



# UNIVERSIDAD DE LA RIOJA

## TRABAJO FIN DE ESTUDIOS

Título

La Función del Trabajo como Pena

Autor/es

ADRIÁN BENITO LÓPEZ

Director/es

SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

Facultad

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Titulación

Grado en Derecho

Departamento

DERECHO

Curso académico

2018-19



***La Función del Trabajo como Pena***, de ADRIÁN BENITO LÓPEZ  
(publicada por la Universidad de La Rioja) se difunde bajo una Licencia Creative  
Commons Reconocimiento-NoComercial-SinObraDerivada 3.0 Unported.  
Permisos que vayan más allá de lo cubierto por esta licencia pueden solicitarse a los  
titulares del copyright.



**UNIVERSIDAD  
DE LA RIOJA**

CURSO 2018/2019

# LA FUNCIÓN DEL TRABAJO COMO PENA

**TRABAJO FIN DE GRADO**

GRADO EN DERECHO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**AUTOR:** ADRIÁN BENITO LÓPEZ

**TUTOR:** SERGIO PÉREZ GONZÁLEZ

# **LA FUNCIÓN DEL TRABAJO COMO PENA**

## **THE FUNCTION OF WORK AS PENALTY**

### **RESUMEN**

En estas pocas páginas se intentará exponer las funciones que ha tenido el trabajo como pena y se hará ver el potencial resocializador que tiene el trabajo. Para ello se analizarán las funciones de la pena en abstracto, la función que ha tenido el trabajo a lo largo de la historia y por ultimo de examinará la pena de trabajos en la actualidad junto con su potencial resocializador.

**Palabras clave:** Pena, retribución, prevención general, prevención especial, trabajos forzados, resocialización, Trabajos en Beneficio de la Comunidad.

### **ABSTRACT**

In these few pages we will try to expose the functions of work as penalty and the resocializing potential that work offers. For that, the functions of the penalty will be analyzed abstractly as well as the function that work has had along history and, finally, the work penalty will be examined in the current situation together with its resocializing potential.

**Key words:** Penalty, retribution, general prevention, special prevention, forced labour, resocialization, Community services.

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
I. LAS TEORÍAS DE LA PENA SEGÚN SU FUNCIÓN.....	2
I.I. LAS TEORÍAS RETRIBUTIVAS O ABSOLUTAS.....	3
I.I.I. EL RETRIBUCIONISMO KANTIANO.....	4
I.I.II. EL RETRIBUCIONISMO HEGELIANO.....	5
I.II. LAS TEORÍAS PREVENTIVAS O RELATIVAS.....	6
I.II.I. PREVENCIÓN GENERAL.....	6
I.II.II. PREVENCIÓN ESPECIAL.....	8
I.III. LAS TEORÍAS MIXTAS, UNIFICADORAS O DE LA UNIÓN.....	10
II. GENEALOGÍA DEL TRABAJO COMO PENA.....	13
II.I. LA ETAPA CLÁSICA.....	13
II.II. LAS PENAS DE TRABAJOS EN EL ANTIGUO RÉGIMEN.....	16
II.III. SIGLOS XIX Y XX.....	18
III. EL TRABAJO COMO PENA EN LA ACTUALIDAD: LOS TRABAJOS EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD.....	23
III.I. ORIGEN Y EXPANSIÓN DE LOS TBC.....	23
III.II. REGULACIÓN Y FUNCIÓN DE LOS TBC EN EL CP DE 1995.....	25
III.II.I. EL TBC COMO PENA.....	25
III.II.II. LOS REQUISITOS Y CONDICIONES EN LA APLICACIÓN Y EJECUCIÓN DE LOS TBC.....	26
III.III. LA JUSTIFICACIÓN Y LOS FINES DE LA PENA DE TBC.....	31
III.III.I. LOS TBC DESDE UNA PERSPECTIVA RETRIBUTIVA.....	31
III.III.II. LOS TBC DESDE UNA PERSPECTIVA PREVENTIVA.....	32
CONCLUSIONES.....	36
BIBLIOGRAFÍA.....	38

## **ABREVIATURAS**

**Art/s.** Artículo/s

**CE.** Constitución Española

**CP.** Código Penal

**GP.** Grupo Parlamentario

**JVP.** Juez de Vigilancia Penitenciaria

**NNUU.** Naciones Unidas

**OIT.** Organización Internacional del Trabajo

**ONGs.** Organizaciones No Gubernamentales

**RD.** Real Decreto

**RPSIM.** Responsabilidad Personal Subsidiaria por Impago de Multas

**SS.** Seguridad Social

**TBC.** Trabajo en Beneficio de la Comunidad

**TC.** Tribunal Constitucional

**URSS.** Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas

## INTRODUCCIÓN

En este trabajo se busca conocer la función que tiene el trabajo en nuestro sistema penal, teniendo en cuenta que desde el principio de la historia el trabajo se ha conceptualizado como algo negativo y la imposición de las penas de trabajos tenían con fin imponer un castigo físico al delincuente y siempre intentando obtener un beneficio económico por parte del Estado.

Actualmente el trabajo ya no es visto como algo necesariamente malo, pero sí como algo necesario o imprescindible, por eso la concepción del trabajo penal ha ido cambiando y, aunque la imposición de los trabajos forzados ha sido constitucionalmente vetada, la imposición de penas de trabajos comunitarios ha ido en aumento desde 2004 siendo una de las principales penas para delitos de gravedad media-baja y muy eficientes sobre todo en delitos contra la seguridad de tráfico, violencia de género y familiar, y relacionados con apropiaciones de escasa gravedad.

Para lo cual, se propone un análisis de las teorías de la pena, como una primera toma de contacto donde se irá encajando la pena de trabajos según se irá avanzando. Posteriormente se realizará un estudio de la genealogía del trabajo como pena en el Derecho penal español empezando por la legislación romana, haciendo un estudio de las principales penas de trabajos en la España romana; siguiendo con un recorrido por las penas de trabajos en el Antiguo Régimen, viendo la función de estas penas en esta etapa concreta; para acabar la genealogía del trabajo como pena se analizarán estas, ya escasas, penas en los siglos XIX y XX. Posteriormente, y para acabar, se hará un estudio sobre las penas de trabajos en la actualidad, manifestada en los TBC y examinando sus funciones concretas.

Con todo esto, apoyándose el trabajo en diferentes monografías tanto iusfilosóficas, histórico-jurídicas, de actualidad, e incluso económicas, se pretenderá resolver la cuestión que se plantea sobre las funciones del trabajo, la concepción de mismo tanto en general como en el derecho penal, intentando llegar al final a la conclusión de que las penas de trabajos tienen en la actualidad un gran potencial resocializador derivado de la nueva concepción del trabajo, totalmente distinta de la función que se le ha dado a las penas de trabajos a lo largo de la historia.

## **I. LAS TEORÍAS DE LA PENA SEGÚN SU FUNCIÓN**

Antes de hablar de las teorías de la pena según la función de las mismas convendría empezar delimitando el concepto de pena.

En este sentido, y según la mayor parte de la doctrina, la pena se concibe como un mal, “entendido como privación o restricción de derechos, que se prevé en las leyes como consecuencia de la comisión de un delito para los sujetos culpables del mismo”.<sup>1</sup> La pena es, por tanto, un mal que surge como una reacción por parte del Estado para el castigo de un comportamiento que se entiende desviado de la norma.<sup>2</sup>

Una vez delimitado este concepto formal de pena, lo que se debe dilucidar ahora es el porqué de ese mal, cual es el sentido y la función de esa restricción o privación de derechos para el mantenimiento del orden social. Tal y como expone MUÑOZ CONDE, ese “porqué” es de los problemas más discutidos entre los penalistas y que se debe conjugar desde otras ramas de conocimiento como la Sociología y la Filosofía. Para esto se distingue la pena desde tres aspectos: la justificación, el sentido y el fin; siendo este último el aspecto más controvertido y el que da lugar a distintas “Escuelas” y a las distintas teorías de la pena según su función.<sup>3</sup>

Sin embargo, la pena no puede entenderse como algo estático, puramente metafísico, sino que debe interpretarse junto con el contexto socioeconómico determinado, por lo que la finalidad de la pena muta a la vez que mutan esos conceptos de Estado y Sociedad<sup>4</sup>. Por tanto dichas Escuelas y teorías están impregnadas de la concepción socioeconómica del momento y de los autores de los que emanan.

---

<sup>1</sup>Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. Págs.48-49

<sup>2</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Págs.47 y ss.

<sup>3</sup>Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. Pág. 49

<sup>4</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). “Teoría de la pena, Constitución y Código Penal”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 56.



## I.I. LAS TEORÍAS RETRIBUTIVAS O ABSOLUTAS

Estas teorías se basan en la definición misma de la pena, en la consecuencia, materializada en un mal, que nace de la perturbación del bien jurídico establecido en la norma.<sup>5</sup> Partiendo de la idea expuesta anteriormente de que las funciones de la pena se entienden según el sistema socioeconómico, las teorías retributivas tienen su encaje histórico en la caída del Antiguo Régimen y en el auge del Estado burgués materializado en la República Francesa de la Revolución<sup>6</sup>.

La justificación de estas penas se basa exclusivamente en la imposición de un mal para contrarrestar un mal causado.<sup>7</sup> Las teorías de la retribución tienen su auge con el idealismo alemán, encarnado principalmente en Kant y Hegel, y basado en la idea de justicia, es decir, la función de la pena es la realización de la justicia material, de contrarrestar el daño causado a la sociedad causándoselo al infractor de la norma.<sup>8</sup> La reacción como pena se vuelve simbólica, desde el punto de vista de que debe castigarse al infractor de forma similar a la infracción, materializándose la idea de Justicia en el restablecimiento de la norma perturbada por el autor de la infracción; se entiende pues la justicia como la reacción del Ordenamiento de forma similar a la infracción para proteger la Libertad de los afectados por el autor<sup>9</sup>.

Sin embargo, no todas las teorías de la retribución tienen los mismos postulados teóricos, aunque partan de la misma idea de la función de la pena. Así, la idea kantiana de pena justa es aquella que es del mismo tipo que el delito cometido; mientras que la justicia hegeliana se basa en que el delito y la pena tengan en mismo valor.<sup>10</sup>

---

<sup>5</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Pág. 48.

<sup>6</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). "Teoría de la pena, Constitución y Código Penal". *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 56

<sup>7</sup> Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. Pág. 49-50

<sup>8</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). "Teoría de la pena, Constitución y Código Penal". *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 56

<sup>9</sup> Solas Reche, E. (2007). "Por una teoría" propia" de la pena". *InDret*, (3). Pág. 4.

<sup>10</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Pág.63

### I.I.I. EL RETRIBUCIONISMO KANTIANO

La teoría de Kant sobre la función de la pena está confeccionada, igual que el resto de sus teorías, desde una perspectiva inseparable de la moral, referida esta desde un estado atemporal. Su concepción se basa en que el hombre es un fin en sí mismo, es decir, no se le puede utilizar para la satisfacción de otros intereses, como puede ser el evitar que otra persona delinca, o que el mismo sujeto vuelva a delinquir, por lo tanto el único sentido que tiene la pena es castigar las lesiones jurídicas, un castigo que se externaliza mediante las leyes penales en el penado, pero que no es sino el reflejo de su juez moral interior<sup>11</sup>. Pero ese castigo no puede ser cualquier castigo, sino que debe ser un castigo justo, una pena justa, y para ello debe ser igual al causado por el infractor (ius talionis), que viene justificada por su imperativo categórico: “obra solo según una máxima tal que puedas querer al mismo tiempo que se torne en ley universal”<sup>12</sup>; lo que significaría que quien quiebra el orden social con un hecho delictivo está consintiendo que sobre él recaiga un mal de la misma naturaleza; por tanto se entiende una auto imposición de la pena, en cuanto a un procedimiento de auto culpabilización por tratarse de “una contradicción consciente del autor consigo mismo”, en el sentido de que ese ser racional se contradice a sí mismo cometiendo un acto irracional.<sup>13</sup>

Sin embargo, la idea de la pena de Kant es independiente a la de sociedad, en el sentido de que la continuidad de una sociedad poco importa para la realización de la pena. Así, el mismo autor, en su ejemplo de la isla afirma que aunque una sociedad, en este caso la isla, se disolviera, desperdigándose por el mundo, deberían ajusticiarse a antes de ello a todos los criminales para que todo el mundo pudiera experimentar el valor de sus actos y la culpabilidad no recayera sobre el pueblo, la sociedad, que no ha ejecutado las penas cuando era su deber hacerlo, siendo partícipes, si no lo hacen, de esa lesión de la justicia<sup>14</sup>. Esta idea de justicia como merecimiento del autor del delito de una pena, aunque la sociedad se disuelva, quiebra con el principio de mantenimiento de orden social

---

<sup>11</sup> Kant, I., (2005). *La metafísica de las costumbres*. Trad. Cortina Orts, A., & Conill Sancho, J. Madrid: Tecnos. Pág. 438

<sup>12</sup> Kant, I. (2005). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, comentarios H. J. Paton trad. Manuel García Morente y Carmen García Trevijano. Edición. Manuel Garrido. Pág.421 Pág. 106.

<sup>13</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Págs.64-85

<sup>14</sup> Kant, I., (2005). *La metafísica de las costumbres*. Trad. Cortina Orts, A., & Conill Sancho, J. Madrid: Tecnos. Pág. 333

del derecho penal puesto que si la sociedad deja de tener continuidad, poco importaría que se apliquen unas penas para proteger a una sociedad que devendrá inexistente.

### **I.I.II. EL RETRIBUCIONISMO HEGELIANO**

A diferencia de Kant, Hegel no entiende la pena como castigo “lógico” por la comisión de un delito, sino que, en base a la teoría dialéctica confeccionada por él mismo, la pena supone la negación del delito, su aniquilación total. Es pues la antítesis del hecho delictivo. Esto es así porque para Hegel el autor del hecho delictivo niega la existencia de la norma (tesis), por tanto ha de imponerse la pena para negar la existencia del delito cometido (antítesis). Se cumplen aquí los postulados de la negación de la negación hegeliana que, aplicándola a la libertad del individuo, se manifiesta como un alto nivel de responsabilidad en sus actos para con la sociedad<sup>15</sup>.

Hegel busca una teoría de la pena que esté en consonancia con el Estado y el ciudadano, no un eterno y atemporal como Kant, por lo tanto ya no valdría una pena igual al delito, porque esto podría llegar a convertirse en injusticia material, sino que la pena debe ser de igual valor simbólico al delito cometido separando así el castigo jurídico penal del castigo “vengativo” que podría suponer la retribución en términos kantianos<sup>16</sup>

Como se ha expuesto más arriba, Hegel no entiende la pena como un mal que recae sobre el autor, sino que lo entiende como la negación del ilícito, la restitución del Derecho en cuanto Derecho. Pero a esta lesión del Derecho solo le es aplicable una pena cuando lo que se lesiona es el Derecho como orden de validez universal, mientras que si se lesionan derechos individuales no se deberían aplicar penas, sino consecuencias jurídico-civiles. Y esto es así para Hegel porque si se aplicara la misma pena que el hecho cometido (ley del talión), esa pena podría devenir injusta porque “el autor tuerto o desdentado no sufre un mal igual si se ve privado de su único diente o de su único ojo sano”. Hegel tiene en cuenta las condiciones objetivas del delito llegando a la conclusión de que no debe pensarse de la misma manera un hecho si se atiende a los elementos de su comisión (dolo, imprudencia, error...), por lo tanto entiende que un mismo hecho pueda pensarse de formas distintas<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). “Teoría de la pena, Constitución y Código Penal”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 57.

<sup>16</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Págs.103-104.

<sup>17</sup> Feijoo Sánchez, B. Op. Cit. 105-108.

Para Hegel se honra al delincuente mediante la imposición de una pena, y esto es así porque la pena es la consecuencia lógica del “derecho” del delincuente a quebrantar las normas, de su libertad de acción como ser racional<sup>18</sup>.

Como se ve, el punto de conexión entre estas dos vertientes del retribucionismo se basan en la fe ciega en un orden social racional, orden social que se ve conculcado por la comisión de delitos por parte de los autores de estos, lo que lleva a la necesidad categórica de restablecer ese orden social anteriormente roto por el delito. Para esa restauración se debe “castigar” al infractor en la medida de la infracción (ya sea en términos absolutos (misma pena que delito) o relativos (mismo valor de la pena que valor del delito))<sup>19</sup>.

## **I.II. TEORÍAS PREVENTIVAS O RELATIVAS**

En contraposición a las teorías absolutas surgen las teorías relativas debido, entre otras cosas, a la teorización política y filosófica, la crisis del Estado liberal, la ruptura de ese orden social racional debido a las tensiones entre Estado y Sociedad civil, lo que hace que las teorías de la retribución devengan desacordes con la realidad histórica<sup>20</sup>. Estas teorías pretenden determinados fines (que se engloban en que se evite la comisión de nuevos comportamientos delictivos), ya sean de ámbito general o especial, por medio de la imposición de penas<sup>21</sup>.

### **I.II.I. PREVENCIÓN GENERAL**

Esta teoría de la pena se ofrece como alternativa el Estado liberal no intervencionista, basada en corrientes utilitaristas.<sup>22</sup>

Estas penas buscan la intimidación de la generalidad de los ciudadanos, no solo la del delincuente, para que se abstengan de la comisión de hechos delictivos<sup>23</sup>. La prevención general se divide en dos vertientes: la negativa o intimidatoria y la positiva o integradora. La finalidad de la primera es evitar la comisión de delitos por medio de la

---

<sup>18</sup> Hegel, G. W. F. (2012). *Principios de la filosofía del derecho*. Sudamericana. Págs. 95-96

<sup>19</sup> Quintero Olivares, G. (2010). *Parte general del derecho penal*. Thomson Reuters-Aranzadi. Págs. 100-102

<sup>20</sup> Quintero Olivares, G. (2010). Op. Cit. Pág. 101

<sup>21</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). “Teoría de la pena, Constitución y Código Penal”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 58

<sup>22</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). Op. Cit. Pág. 58

<sup>23</sup> Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal. Parte general*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. Pág. 50.

intimidación o de la coacción psicológica de los posibles delincuentes<sup>24</sup>. Se le dota a la pena de una función ejemplarizante al sancionar las normas fundamentales de la Ética social, realizando el Derecho penal labores pedagógicas o formativas<sup>25</sup>. En términos parecido habla QUINTERO OLIVARES cuando dice que la prevención general es la materialización jurídica de la idea de la “ejemplaridad del castigo”, que se encarna en la figura del penado pero que tiene una proyección mayor que su propio ser pues se dirige al resto de la sociedad<sup>26</sup>.

La prevención general es una idea que está presente ya en autores clásicos como Protágoras, Platón, Grocio, Hobbes y Locke; sin embargo los exponentes de las teorías preventivo-generales “modernas” los encontramos en Beccaria, Bentham y, sobre todo Feuerbach<sup>27</sup>.

Para este último era necesario la coacción psicológica de los individuos de una sociedad, porque entendía que la coacción física del Estado para la prevención de la comisión de hechos delictivos no era suficiente. Feuerbach concibe a los hombres como seres dominados por sus pasiones, por lo tanto entiende que el Estado tiene que velar por el correcto juego de libertades y derechos entre los individuos y para ello se debe servir de los medios necesarios para impedir que los ciudadanos puedan violentar libertades ajenas mediante la realización de acciones contrarias a las leyes<sup>28</sup>. Feuerbach no anuda esa función preventiva o intimidatoria de la pena a la imposición de la misma, sino a la amenaza de la pena prevista, pues la pena en sí no es mal que un mal necesario en aplicación del silogismo jurídico. De esta misma manera entiende que el Estado no tiene ningún derecho a servirse del sufrimiento causado por el mal que sustancia la pena sobre el infractor para prevenir a los demás sobre el peligro de la aplicación de la misma, siendo la pena ,pues, un peligro intimidatorio en abstracto <sup>29</sup>.

---

<sup>24</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Pág. 127

<sup>25</sup> Cerezo Mir, J. (2010). *Curso de Derecho penal español. Parte general*, 1, 6. Pág.23-24

<sup>26</sup> Quintero Olivares, G. (2010). *Parte general del derecho penal*. Thomson Reuters-Aranzadi. Pág. 102.

<sup>27</sup> Al respecto Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal* pág. 127; Quintero Olivares, G. (2010). *Parte general del derecho penal*. Thomson Reuters-Aranzadi. Pág. 102; Cerezo Mir, J. (2010). *Curso de Derecho penal español. Parte general*, 1, 6. Pág. 24.

<sup>28</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Op. Cit.* Pág. 134.

<sup>29</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Op. Cit.* Págs. 136-137.

## I.II.II. PREVENCIÓN ESPECIAL

Las teorías preventivo-especiales nacen en un contexto de desarrollo del sistema capitalista en el cual se abandonan los pensamientos no intervencionistas de la teoría del Estado liberal para dar paso a un Estado en el que se ve la necesidad de una mayor intervención en la Sociedad y procurar un asentamiento de los modelos productivos capitalistas; para lo cual, entre otras cosas, era necesario una reorganización de la concepción de la pena y de las funciones, pues ya no cabe el simple restablecimiento del orden afectado por los delitos o la intimidación para la no comisión de estos<sup>30</sup>.

En palabras de MUÑOZ CONDE “las teorías de la prevención especial ven el fin de la pena en apartar al que ya ha delinquido de la comisión de futuros delitos, bien a través de la su corrección o intimidación, bien a través de su aseguramiento, apartándolo de la vida social en libertad”<sup>31</sup>.

Estas teorías nacen desde el punto de vista de la “obsesión defensiva” de la clase dominante que surge de la nueva concepción del Estado burgués. En el seno de esta teoría se protege a la sociedad, como grupo (“ante todo la sociedad”), del delincuente; al que se le considera un miembro enfermo de la misma que debe ser extirpado, previo intento de su recuperación, excluyéndolo de la vida social en libertad<sup>32</sup>. Se ve como se trata al delincuente en términos patológicos, como un enfermo a tratar, pues se entiende que si el orden social es fruto del “Contrato Social” suscrito entre “Soberano” (Estado) y “súbditos” (sociedad) de forma totalmente libre solo es concebible el delito como una patología propia del autor; sin embargo la concepción del delincuente como un ser socialmente enfermo no parece adecuada. El delincuente no es una persona enferma que no sepa vivir en sociedad, más bien es un sujeto que, para la consecución de alguno de sus intereses más inmediatos, se revela contra el orden social establecido, contra la dominación del Estado (pues hay que recordar que el Estado no es neutro, sino que sirve a los intereses de una clase dominante)<sup>33</sup>.

---

<sup>30</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). “Teoría de la pena, Constitución y Código Penal”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 59.

<sup>31</sup> Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. Pág. 50

<sup>32</sup> Quintero Olivares, G. (2010). *Parte general del derecho penal*. Thomson Reuters-Aranzadi. Pág. 104.

<sup>33</sup> Marx, K., Engels, F. (1972). *La ideología alemana: crítica de la novísima filosofía alemana en las personas de sus representantes Feuerbach, B. Bauer y Stirner y del socialismo alemán en las de sus diferentes profetas*. Trad. Roces, W., & Acosta, N. Grijalbo. Barcelona. Págs. 387 y ss.

Las teorías de la prevención especial se enfocan, entonces, desde la aplicación de un mal al delincuente para evitar que vuelva a cometer el delito, es decir, pretenden evitar la reincidencia. Tendría por tanto aspiraciones a conseguir la resocialización, reeducación, rehabilitación o reinserción social del delincuente, para ellos se trata de influir psicológicamente en el penado para impedir un comportamiento futuro, más que la propia coacción física de la pena.

Esta prevención especial tuvo una importante acogida por los aportes criminológicos al colocar al delincuente como centro de imputación del derecho, y por tanto de la norma, penal y encaminar a esta rama de derecho a limitar la peligrosidad del delincuente<sup>34</sup>. El máximo representante de esta teoría fue el alemán Frank Von Liszt, del que se debe destacar su Programa de Marburgo. En este programa es donde v. Liszt vuelca todo su ideario y considera que la pena correcta y justa es solo aquella necesaria y el fin de ella determina el cuanto de la pena, entendida como coacción reglada para el fin que se persigue, la inocuización del delincuente. Para v. Liszt la pena es coacción que se dirige contra la voluntad del delincuente que puede ser de doble naturaleza:

1. Coacción indirecta, mediata, psicológica o motivación. La pena le proporciona al sujeto al que se le aplica los motivos que le faltan y que actúan de forma que disuaden de la comisión de nuevos delitos a la vez que acentúa y fortalece los motivos que ya existían. Y esto lo hace:
  - a. Por corrección, trasplantando motivos altruistas y de aspiraciones sociales
  - b. Por intimidación, implantando motivaciones egoístas que se manifiestan en la evitación de una nueva pena
2. Coacción mecánica, directa, inmediata o violencia. La pena se concibe como el aislamiento del delincuente en términos retentivos, que puede ser temporal o permanente, inocuización total, expulsión social o encarcelamiento. Se trata de una selección del individuo no apto para vivir en sociedad que se hace por parte de los aparatos estatales.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). "Teoría de la pena, Constitución y Código Penal". *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. Pág. 59.

<sup>35</sup> Liszt, v. (2014). *La idea del fin en el Derecho penal* (trad. de Enrique Aimone Gibson, originalmente publicado en alemán en 1882, con el título *Der zweckgedanke im strafrecht*, también conocida como *El programa de Marburgo*). Pág.41

Visto esto v. Liszt establece en su programa los diferentes fines que deben tener las penas según el tipo de delincuente al que las aplica. Se dividen en tres grupos:

1. Delincuentes que necesitan una corrección y que son capaces de ser corregidos. Aquellos que, aun siendo peligrosos, pueden corregir sus conductas.
2. Intimidación de aquellos delincuentes que no necesitan corrección. Delincuentes que por su poca peligrosidad u ocasionalidad no necesitan de corrección.
3. Anulación de delincuentes peligrosos no capaces o no susceptibles de ser corregidos<sup>36</sup>.

Para v. Liszt son estos últimos los que mayor preocupación causan, pues son aquellos que más daño pueden ocasionarle a la sociedad y debe primar la protección de esta en detrimento de los derechos particulares de los sujetos infractores. Por ello afirma lapidariamente que si no se quiere ajusticiar a estos delincuentes, al menos se les debe privar totalmente de libertad, recluyéndolos para la seguridad del resto de la sociedad.<sup>37</sup>

En lo relativo a la resocialización o reinserción, la doctrina parece hacerse eco de los posicionamientos de MARX sobre la sociedad en el sentido que expone MUÑOZ CONDE cuando se pregunta “¿qué sentido tiene resocializar al delincuente contra la propiedad adocrinándoles en el respeto de la propiedad privada en una sociedad basada en la desigualdad económica o en una injusta distribución de sus recursos?”<sup>38</sup>, lo cual lleva a pensar que la resocialización solo tendría sentido mientras las estructuras sociales sigan siendo desiguales, porque entonces no habrá quien quiera romper el orden social en su inmediato interés.

### **I.III. LAS TEORÍAS MIXTAS, UNIFICADORAS O DE LA UNIÓN**

Dada la imposibilidad de utilizar exclusivamente las teorías anteriores, nace una postura intermedia que pretende aunar ambas, partiendo de la base de la retribución pero

---

<sup>36</sup> Liszt, v. (2014). Op. Cit. Pág.43

<sup>37</sup> Liszt, v. (2014). Op. Cit. Pág.43-47

<sup>38</sup> Muñoz Conde, F. (1982) *Resocialización y tratamiento del delincuente en los centros penitenciarios españoles*. La reforma penal, Madrid. Pág. 115.



añadiendo también el cumplimiento de otros fines como son los preventivos y que se han convertido en la postura dominante<sup>39</sup>.

Sin embargo, y aunque el marco que se presenta da a entender que ambos conceptos (prevención y retribución) se encuentran equilibrados dentro de las teorías mixtas, estas teorías se inclinan hacia uno u otro lado de la balanza según se entienda que el fin primordial de la pena está en la retribución o en la prevención<sup>40</sup>.

Para Muñoz Conde “la pena es retribución”, puesto que supone la imposición de un mal por la realización de un hecho delictivo y entiende que esta retribución es el límite del poder punitivo del Estado porque “solo puede aplicarse cuando se haya cometido un hecho delictivo completo en todos sus elementos. Límite máximo, porque obliga a no sobrepasar la gravedad de la pena que tiene asignada en la ley el hecho que dio lugar a su aplicación”; pero también afirma que la pena no debe agotarse en ese fin retributivo, sino que debe además cumplir con los fines de la prevención para luchar contra el delito antes de que se produzca o, en su caso, que se vuelva a producir<sup>41</sup>. Sin embargo otros autores se centran más en la prevención como fin de la pena dentro de las teorías mixtas, por lo que se antoja necesario examinar las teorías por separado.

Las primeras, las teorías retributivas mixtas, tienen su punto de partida en el retribucionismo clásico, siendo para alguno de ellos (Berner) una profundización práctica del retribucionismo hegeliano, en el sentido de aplicación de la pena con un límite máximo y uno mínimo que la convierta en pena justa<sup>42</sup>. Pero para estos autores aún quedaba la incógnita de si la pena tenía solo debía ajustarse a esa culpabilidad o podía escaparse de esos límites considerados “justos” con el fin de prevenir futuros delitos, ya sea desde la óptica de la reincidencia o de la comisión de nuevos delitos por otros sujetos. Finalmente hay que decir que es posible, dentro de esta teoría, la prevención de las conductas con base en la retribución (Merkel), situándose la culpabilidad en el centro de la teoría; alcanzándose la máxima de “penar el pecado para no volver a pecar” (*punitur, quia peccatum est ne peccetur*)<sup>43</sup>

---

<sup>39</sup> Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.

<sup>40</sup> Cerezo Mir, J. (2010). *Curso de Derecho penal español. Parte general*, 1, 6. Págs. 26-32.

<sup>41</sup> Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia. Págs. 52-53

<sup>42</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. Págs.237-239

<sup>43</sup> Feijoo Sánchez, B. (2007). *Op. Cit.* Págs. 240-242

En contraparte, influenciadas por las teorías preventivas de los años 70, y sobre todo por la idea de la resocialización, aparecen unas teorías de la unión inclinadas hacia la prevención. Dentro de estas teorías, la que más influencia tiene en el Derecho penal español es sin duda la “teoría dialéctica de la unión” de Roxin. Esta teoría pretende aunar los dos extremos (retribución y prevención) de forma que sus diferencias se anulasen, logrando así que los puntos en común de las teorías se fortaleciesen llegando así a una concepción superadora de la función de la pena, una síntesis y no únicamente yuxtaponiendo las tres concepciones distintas, dado que esto podría poner en peligro el Estado de Derecho al intensificarse los defectos de las tres teorías clásicas.<sup>44</sup>

Siguiendo estos postulados teóricos, Roxin entendió que el Derecho penal se enfrenta a los sujetos de tres maneras diferenciadas, aunque sin separación taxativa muchas veces: con la amenaza de una pena, la imposición y la ejecución de la misma. Así entiende, no que su teoría dialéctica tenga diversas funciones, sino que cada fase de “enfrentamiento” tiene un fin determinado siendo el fin de la amenaza la prevención general, el de la imposición la retribución en base a la culpabilidad objetiva del infractor (y por tanto previa determinación judicial de la misma); y el de la ejecución la prevención especial en clave de rehabilitación y no ya de inocuidad<sup>45</sup>. Del mismo modo, y ahora en su Manual, Roxin afirma que “la teoría penal aquí definida se puede resumir, pues, como la siguiente: la pena sirve a los fines de prevención especial y general. Se limita en su magnitud por la medida de la culpabilidad, pero se puede quedar por debajo de este límite en tanto lo hagan necesario exigencias preventivo-especiales y a ello no se opongan exigencias mínimas preventivo-generales”<sup>46</sup>.

---

<sup>44</sup> Roxin, C., & Peña, D. M. L. (2017). *Problemas básicos del derecho penal*. BdeF. Pág. 19 y 20

<sup>45</sup> Roxin, C., & Peña, D. M. L. (2017). Op. Cit. Págs. 20 y ss.

<sup>46</sup> Roxin, C. (1997). *Derecho Penal-Parte General, tomo I*, traducción y notas de Diego Manuel Luzón Peña. Miguel Díaz y García Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Madrid. 3/53 pág. 103.

## II. GENEALOGÍA DEL TRABAJO COMO PENA

Centrando el tema del trabajo, este apartado pretende servir de hilo conductor histórico, una vez analizadas las diferentes teorías de la pena y su encaje filosófico, que conecte las penas de trabajos desde los principios del Derecho penal hasta las penas de trabajos en la actualidad, materializados en las penas de trabajos en beneficio de la comunidad (TBC). Hay que aclarar que en lo que se refiere a los trabajos, no solo hay que centrarse en los trabajos físicos, sino en cualquier institución que suponga desempeñar un trabajo y que se realice como consecuencia de una norma jurídica.

Para poder hacer un análisis histórico-jurídico del trabajo pena hay que tener claro que, a lo largo de muchos siglos, el trabajo ha tenido una connotación muy negativa, partiendo, primero, de su etimología (la palabra trabajo deriva de *tripalium*, herramienta que se usaba para herrar animales y posteriormente como instrumento de tortura<sup>47</sup>) y, posteriormente, de que jurídicamente, y partiendo de dinámicas y criterios económicos, lo que se conceptualizaba como trabajo solo se aplicaba a cierto tipo de personas, empezando por las sociedades esclavistas<sup>48</sup>, donde solo se consideraba *trabajo* al realizados por los esclavos y continuando con las sociedades del Antiguo Régimen donde el *trabajo* era desempeñado por los vasallos y los siervos<sup>49</sup>, hasta llegar al auge del capitalismo donde jurídicamente se estructurara el trabajo de otra forma, posicionándolo como mercancía.

### III.1 LA ETAPA CLÁSICA

En esta etapa ya se conocen culturas en las que se aplicaban penas basadas en el trabajo. Por ejemplo, en algunos pueblos prerromanos, como los asirios y los hititas (siglos XVI y XIV a.C) ya imponían este tipo de penas, así como los griegos y los egipcios<sup>50</sup>.

En Roma estas penas de trabajos no son conocidos hasta la etapa imperial, no se conocen datos de estos trabajos la etapa republicana y esto es debido, probablemente, a que estas penas se introdujeron con la conquista de pueblos foráneos a la ciudad de Roma. Las tipologías de penas de trabajo que se encontraban en Roma eran: penas de trabajo en

---

<sup>47</sup> <https://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=trabajar>

<sup>48</sup> Schumpeter, J. A. (1971). *Historia del análisis económico*. Págs. 88 y 89

<sup>49</sup> Lastra Lastra, J. M. (2000). "El trabajo en la historia". *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, (11), 195-224. Págs. 206 y ss.

<sup>50</sup> Téllez Aguilera, A. (2005). *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*. Edisofer. Págs. 13 y ss.

minas, penas de trabajos forzados (que podían ser perpetuas o temporales) y penas de ingreso en establecimientos públicos<sup>51</sup>.

En cuanto a las primeras, los trabajos en minas, eran consideradas las penas más graves (después de la pena de muerte) y se cree que fueron importadas del Antiguo Egipto, donde eran una práctica común. Este tipo de penas se imponían con carácter de perpetuidad y en caso de que se les impusiera un límite, por cualquier razón, no se consideraban en ese particular penas de minas. Los reos de minas se convertían en esclavos del Estado, perdiendo por tanto la libertad y los derechos de una persona libre y aplicándoseles todos los castigos propios de los esclavos (tonsura de media cabeza, marca de hierro candente, castigos corporales...). En los trabajos en minas se podían diferenciar dos clases: las minas (*metallum*) y el trabajo en minas (*opus metalli*). Estas diferenciaciones, realmente, obraban en relación a si estaban más o menos encadenados y vigilados (pues la pena se ejecutaba bajo grilletes y con la supervisión del Ejército) y a la dureza con que fueran tratados los penados. Aunque el trabajo era perpetuo cabía la posibilidad de que, pasados diez años y si el reo ya no servía para desempeñar el trabajo en minas, se entregara a sus familiares; sin embargo esto no tenía relevancia en la condición jurídica de la persona, no había cambios, pues no se trataba de una condonación de la pena, sino de una manera de deshacerse de personal inútil para la realización del trabajo público. Estas penas estaban limitadas por ley a las personas libres de las clases más bajas y a las personas no libres<sup>52</sup>. Las mujeres que eran condenadas a minas o saleras podían no trabajar en ellas si quedaban al servicio de los mineros<sup>53</sup>.

De manera similar a estos existían, solo para los hombres libres, las penas de trabajos forzados o trabajos públicos. Solo para hombres libres porque de aplicarse a los esclavos sería su señor quien pagaba la pena al no pasar el dominio del penado al Estado. Estos consistían en prestar un servicio a la ciudadanía y que normalmente eran prestados por los siervos. Estos trabajos consistían en el arreglo de calles y calzadas, limpieza de cloacas, trabajos en el servicio público de barbería y bombas, y posteriormente, con la *Annona*, el trabajo en panaderías públicas. Este tipo de trabajos eran mayormente realizados por los hombres, mientras que a las mujeres se les enviaba a trabajar a los telares imperiales. Estas penas solían imponerse con carácter temporal lo cual no tenía

---

<sup>51</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Pág. 34.

<sup>52</sup> Mommsen, T., & Montero, P. D. (1999). *El derecho penal romano Vol. II* La España Moderna. Págs.393-394.

<sup>53</sup> Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén. Págs.318.

ningún tipo de repercusión en el estatus jurídico del penado, sin embargo, si se hacían con carácter perpetuo, el reo no perdía su libertad pero si sus derecho de ciudadanía romana<sup>54</sup>.

Para finalizar, las últimas penas de trabajos que se conocen en Roma son las penas de integración en establecimientos públicos que solían ser, para los hombres, el ingreso en Escuelas de gimnasia. Esta pena consistía, a veces como pena sustitutiva de la pena de muerte y otras como pena principal, en el ingreso de los penados en la escuelas de esgrima y de las artes de lucha de referencia, pudiendo ser estas públicas o privadas, aunque mayormente públicas dado que a las privadas acudían hombres libres/libertos y esclavos que se dedicaban al oficio de gladiador o que eran propiedad del lanista. Si el convicto salía victorioso o vivo de la lucha podría recuperar la libertad perdida que conlleva la imposición de esta pena, liberado del trabajo de gladiador y, si la pena era sustitutiva, indultado de la pena de muerte<sup>55</sup>.

Como variante de esta pena de ingreso en establecimientos públicos, de forma aparentemente excepcional y solo durante las persecuciones contra los cristianos, se encontraba la pena de ingreso en burdeles públicos, que recaía sobre las mujeres “honradas”.

Con las penas aquí relatadas no se castigaba cualquier delito, en Roma había una diferencia entre las penas que se aplicaban a los delitos o *delicta* (*poena privata*) y los que se aplicaban a los crímenes o *crimina* (*poena criminis*). Las primeras se aplicaban a los actos ilícitos de la esfera privada o que resultaban como un incumplimiento de una relación civil, que solo eran perseguibles por el afectado y que solían tener condenas dinerarias. Así esto, los crímenes, que eran los que se penaban con las penas expuestas arriba (entre otras de carácter de aflicción física o incluso la muerte), y esto era así porque se consideraba que estos crímenes no solo afectaban a la esfera personal, sino que eran de tal entidad que afectaban a la sociedad en su conjunto<sup>56</sup>.

En Roma el término *poena* no tiene siempre un significado general. En un primer momento (en las XII Tablas) parece definirse como una aflicción impuesta a un sujeto por el ordenamiento jurídico, aparentemente en cualquier campo, pues se le relaciona con la *iniuria*. Sin embargo va tornándose en un significado general de pena, considerándose

---

<sup>54</sup> Mommsen, T., & Montero, P. D. (1999). *El derecho penal romano Vol. II* La España Moderna. Págs.395.

<sup>55</sup> Mommsen, T., & Montero, P. D. (1999). Op. Cit. Págs.396

<sup>56</sup> Fernández de Buján, A. (2009). *Derecho público romano. Recepción, jurisdicción y arbitraje*. Págs. 223 y ss.

una forma particular de reacción del ordenamiento jurídico contra un ilícito (ya no cualquier reacción)<sup>57</sup>. Actualmente, después de análisis sobre el concepto, podemos afirmar, tal como hace THEODOR MOMMSEN “la pena era el mal que, en retribución por un delito cometido, se imponía a una persona, en virtud de sentencia judicial y con arreglo a preceptos legales, o bien con arreglo a costumbres que tuvieran fuerza de ley”<sup>58</sup>. Con esta definición, pues, se ve el carácter retributivo de la pena por el daño causado, sin embargo, no es una retribución basada, o al menos no únicamente, en la aplicación de penas similares como en el retribucionismo clásico de Kant y Hegel, ni basado en el hombre como fin en sí mismo (I.I), sino una retribución “utilitarista” basada en el resarcimiento a la Sociedad mediante otro tipo de penas como son los trabajos antes expuesto y que reportan un beneficio directo a la sociedad o al Estado.

## II.II LAS PENAS DE TRABAJOS EN EL ANTIGUO RÉGIMEN

El Derecho penal, y sobre todo el ámbito de aplicación de las penas, está plagado de desigualdades en esta etapa histórica. Así, en lo que se refiere a las penas de trabajos, a los nobles en vez de aplicarles la sanción de galeras, que era la imposición de trabajos más común hasta el siglo XVI, se les imponían penas de servicios militares a cargo del Estado en fortines y presidios<sup>59</sup>.

Las penas de trabajos más frecuentes en esta etapa fueron las penas de servidumbre, las penas de galeras y las penas de trabajos forzados en sentido estricto.

Las penas de servidumbre o la *traditio in potestate* eran aquellas penas que convertían al infractor en siervo del ofendido<sup>60</sup>. Son penas heredadas del derecho visigótico y que son reflejo de una antigua forma de venganza privada recogida en las leyes de esta etapa. Se recoge como pena de trabajos porque, aunque la pena no recaiga expresamente en un trabajo físico, sí que, en la práctica, se convertía en una pena por la cual el reo realizaba las tareas que le asignara su nuevo amo<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> Camacho de los Ríos, F., & Calzada González, M. A. (2005). *El derecho penal: de Roma al derecho actual*. Pág. 239.

<sup>58</sup> Mommsen, T., & Montero, P. D. (1999). *El derecho penal romano Vol. II* La España Moderna. Pág. 346

<sup>59</sup> Gacto Fernández, E. (1990). “Aproximación a la Historia del Derecho penal español”. In *Hispania entre derechos propios y derechos nacionales: atti dell'incontro di studio Firenze-Lucca 25, 26, 27 maggio 1989* (pp. 501-530). Giuffrè Editore. Pág. 514.

<sup>60</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Pág.35

<sup>61</sup> Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén. Págs.318.

En lo referente a la pena de galeras, estas penas toman relevancia en la Edad Moderna, debido al aumento de necesidad de la mano de obra tanto para el plano militar como mercantil (expansión colonial)<sup>62</sup>. La pena de galeras consistía en una pena de trabajos que llevaba aparejada la privación de libertad y que se solía aplicar, en los primeros tiempos, como sustitución de la pena capital o de otras penas corporales; en ella los galeotes movían los remos de las embarcaciones de la Corona mientras estaban engrilletados a un banco y recibían golpes del cómitre<sup>63</sup>. La pena de galeras podía tener una duración tasada, podía ser sustitutiva de otras corporales por un mínimo de dos años o podían imponerse a perpetuidad. Debido a las necesidades del reino, las penas de galeras eran con normalidad sustitutas de otras para abastecer las flotas imperiales, tan es así que Felipe III prohibió que se sustituyeran por otras, y su sucesor vetó su indulto. Las necesidades eran tales que incluso se ampliaba la pena a reos que ya habían cumplido sentencia o se forzaba la reincorporación de estos como “remeros voluntarios”<sup>64</sup>.

Entre tanto, los trabajos forzados tienen su origen ya en las partidas, donde se imponía al reo penas perpetuas consistentes en cavar en los metales del Rey o labrar o servir a los que lo hicieran<sup>65</sup>. Estas penas en las Partidas traían aparejada la privación de libertad y de la posibilidad de ser instituido heredero<sup>66</sup>. Las penas de trabajos forzados, ya en los siglos XIII y sobre todo a partir del siglo XVI debido a la caída de las necesidades militares que hicieron que hubiera que desarmar los buques de guerra y todas las penas de galeras se conmutaron a penas de trabajos, eran impuestas por la Corona a los reos para que sirvieran en las minas de azogue, para que construyeran plazas fortificadas y, a partir del siglo XVIII, se destinaban a los arsenales de Ferrol, Cartagena y Cádiz<sup>67</sup>. Estas penas se acogen a una función utilitarista de la pena, donde no solo servía la sanción penal para la expiación de los crímenes de los reos, sino que tienen una utilidad para el Estado, ya fuera fundiendo la plata que venía de América, realizando obras públicas, trabajando en las minas (mercurio y otros metales), realizar los trabajos más duros de los astilleros de la flota en los arsenales, sirviendo de protección para las Plazas Fuertes de África o incluso sirviendo en el ejército real durante un número de campañas

---

<sup>62</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Pág.35

<sup>63</sup> Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén. Pág.318.

<sup>64</sup> Sainz Guerra, J. (2004). Op. Cit. Págs. 319-322.

<sup>65</sup> Alfonso, R. D. C., López de Tovar, G., Berni y Català, J., & Monfort y Asensi, M. (2001). *Las siete partidas del rey D. Alfonso el Sabio*. Partida VII, Ley IV del Título XXXI

<sup>66</sup> Barceló Ferre, I. (2018). “La pena de trabajos forzados en los códigos penales decimonónicos”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 9. Págs. 538-585. Pág. 547.

<sup>67</sup> Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén. Pág. 323

que imponía el juez<sup>68</sup>. Estas penas se imponían no solo para obtener un beneficio social a costa del reo, sino también para una reeducación, lo que podría encuadrarse dentro de la prevención especial, sin embargo esto no se daba, como ya denunció ALVAREZ POSADILLA en esa misma época, quien decía que no servía para reeducarlos sino que generalizaba la corrupción de todos ellos<sup>69</sup>.

Las penas del Antiguo Régimen estaban caracterizadas por una filosofía ejemplarizante, que podría asimilarse a la prevención general, dado que la mayoría de las penas se ejecutaban en lugares públicos o durante ciertos días festivos (como las penas de muerte o las aflictivas). A su vez se basaban en el utilitarismo y esto es claramente visible en las penas de galeras o en las de trabajos forzados. Estas últimas penas podrían tener un fin preventivo, tanto por su dureza en la hora de la aplicación para evitar la reincidencia (lo que resultaría de la prevención especial), tanto por su ejemplaridad y “brutalidad” para evitar la comisión de delitos por otros sujetos (lo que resultaría de la prevención general)<sup>70</sup>. Sin embargo, no será hasta el pensamiento ilustrado y la recepción de los pensamientos de BECCARIA y de MONTESQUIEU<sup>71</sup> cuando se rompa con la brutalidad de las penas anteriores y se opte por una filosofía de penas basadas en la intimidación guiada por la utilidad y no la brutalidad o la crueldad anterior, afirmando BECCARIA que: “para que toda pena no sea violencia de uno o de muchos contra un particular ciudadano, debe esencialmente ser pública, pronta, necesaria, la más pequeña de las posibles en las circunstancias actuales, proporcionada a los delitos, dictada por las leyes”<sup>72</sup>. Esta concepción irrumpe en la mentalidad española y rompe (o intenta romper) con la concepción del Antiguo Régimen, dándole un giro a la política criminal del siglo XIX.

### II.III. SIGLOS XIX Y XX

Con el surgimiento de la llamada “economía política” las relaciones en el ámbito del trabajo dan un giro total, entendiéndose que el trabajo ya no es solo realizable por

---

<sup>68</sup> Barceló Ferre, I. (2018). “La pena de trabajos forzados en los códigos penales decimonónicos”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 9. Págs. 538-585. Pág. 548.

<sup>69</sup> Álvarez Posadilla, J. (1797). *Practica criminal por principios o Modo y forma de instruir los procesos criminales de las causas de oficio de justicia contra los abusos cometidos*. Pág. 35.

<sup>70</sup> Gacto Fernández, E. (1990). “Aproximación a la Historia del Derecho penal español”. In *Hispania entre derechos propios y derechos nacionales: atti dell'incontro di studio Firenze-Lucca 25, 26, 27 maggio 1989* (pp. 501-530). Giuffrè Editore. Págs. 520-522.

<sup>71</sup> Ramos Vázquez, I.: “El Derecho Penal de la Ilustración”, en Alvarado Planas, J., & Serrano Maíllo, A., *Estudios de Historia de las Ciencias Criminales en España*, Dykinson, Madrid, 2007, pp. 43 y ss.

<sup>72</sup> Beccaria, C. (1828). *Tratado de los delitos y de las penas*. en casa de Rosa, Librero. Pág. 208.



esclavos y vasallos, sino por hombres libres e iguales. En este sentido según Adam Smith, la economía y por tanto el trabajo no tendría sentido si no se racionaliza y juridifican las ventajas económicas<sup>73</sup>. A partir de aquí, de esta idea, la fuerza de trabajo será conceptualizada como un valor más<sup>74</sup>, como una mercancía comerciable y por tanto su regulación jurídica debe tornarse diferente. El trabajo deja de ser algo negativo y se vuelve algo necesario, y así se recoge también, al final del siglo XVIII pero sobre todo a partir del XIX, en las relaciones jurídicas y entre ellas en las consecuencias penales.

En lo referente a las penas de trabajos, el siglo XIX comenzó con la abolición de las penas de minas (1801) y las penas de galeras (1803), enviándose desde ese momento a los reos a presidios navales donde trabajaban en las bombas de achique bajo la autoridad de la Marina y a los arsenales militares donde serían empleados en los trabajos de fortificación bajo el mando del Ejército de Tierra, siendo conmutadas las penas de minas o galeras, que se les hubieran impuesto a los reos antes de los primeros años de 1800, por estas penas de trabajos.

Seguido de esto se elabora del Código Penal de 1822, donde se materializarían las tensiones entre la penología del Antiguo Régimen y los nuevos pensamientos del naturalismo ilustrado<sup>75</sup>. En este código aún se mantendrían las penas de trabajos forzados, reflejado en el art. 28 del CP 1822, donde se jerarquizan las penas por gravedad, incluyéndose las penas de trabajos a perpetuidad como las segundas penas más graves y las de “obras públicas” como las quintas<sup>76</sup>. Las penas de trabajos perpetuos habían de realizarse encadenados y en los trabajos más duros; además de ellos llevaba aparejada la pena de infamia y se les tenía como civilmente muertos y su matrimonio era disuelto<sup>77</sup>. Para intentar suavizar estas penas ante la sociedad, JOSÉ MARÍA CALATRAVA, en un discurso en el Congreso de los Diputados argumentó que: “los trabajos perpetuos ... no tienen de perpetuo sino el nombre, excepto para el delincuente absolutamente incorregible” prosiguiendo con la posibilidad de rebajar las condenas a aquellos que mostraran arrepentimiento, añadiendo que “no hay tal perpetuidad en esta pena sino para

---

<sup>73</sup> Smith, A. (2009), *Una investigación sobre la naturaleza y causa de la riqueza de las naciones*, trad. Carlos Rodríguez Braun, Madrid: Tecnos. Págs. 505 y ss.

<sup>74</sup> Marx, K. (2014). *El Capital. Crítica de la economía política. Libro I: El proceso de producción del capital*, vol. 3. Siglo XXI. Madrid. Págs. 54 y 207

<sup>75</sup> Antón Oneca, J.: “Historia del Código Penal de 1822”, en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1965, núm. 2. Pág. 263.

<sup>76</sup> Art. 28 Código Penal 1822.

<sup>77</sup> Art. 47 Código Penal 1822

<sup>78</sup> Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén. Pág. 324.

el hombre que en el plazo de diez años es incapaz de dar pruebas de enmienda ni arrepentimiento; y hombres de esta clase creo que no habrá ninguno que quiera que vuelvan a la sociedad”<sup>79</sup>, por tanto, se puede vislumbrar que estos trabajos tenían una posibilidad de reinserción en un periodo de diez años.

En lo relativo a los trabajos de obras públicas no podían imponerse por más de veinticinco años y debían ejecutarse, tal como establecían los arts. 54 y 55 el CP de 1822, encadenados mediante cadenas más livianas y finas que las de los trabajos a perpetuidad. Estas penas no llevaban aparejada ninguna otra, pero sí que conllevaba la intervención civil, lo que obligaba al penado a nombrar un curador para la administración de sus bienes. Para el caso de que los penados fueran mujeres, menores de diecisiete y mayores de sesenta, y sacerdotes cabía la posibilidad de sustituir estas penas por alguna menos gravosa con reclusión o deportación<sup>80</sup>.

Posteriormente, y como reacción al de 1822, nace el CP de 1848 en donde se prohíben los trabajos forzados como pena principal recogidas en el art. 24 del mismo cuerpo legal (que se dividían en aflictivas, correccionales y leves, comunes a las tres clases anteriores, y accesorias)<sup>82</sup>, lo que se equiparó al salto cualitativo a la desaparición de las penas de minas y galeras<sup>83</sup>. Sin embargo, las penas de trabajos subsistieron como penas accesorias de otras penas aflictivas, en concreto las penas de cadena perpetua, que se cumplían en África, Canarias o Ultramar, de cadena temporal, que se cumplían en arsenales de marina o en obras de fortificación, caminos y canales, dentro de la Península e islas adyacentes<sup>84</sup>, estableciendo el art. 96 del CP de 1848 que “los sentenciados a cadena temporal o perpetua trabajarán en beneficio del Estado: llevarán siempre una cadena al pie, pendiente de la cintura, o asida a la de otro penado: se emplearán en trabajos duros y penosos, y no recibirán auxilio fuera del establecimiento” y profundizando el art. 97 que “los sentenciados a cadena temporal o perpetua no podrán ser destinados a obras de particulares ni a las públicas que se ejecuten por empresas o contratas con el Gobierno”<sup>85</sup>. Esta obligación de trabajar suponía una pena accesoria de la privativa de

---

<sup>79</sup> Calatrava J.M., Diario de Sesiones de las Cortes, legislatura extraordinaria 1821-1822, sesión del día 17 de diciembre de 1821, núm. 84. Pág. 1335.

<sup>80</sup> Arts. 54,55 y 64-70 *Código Penal 1822*.

<sup>81</sup> Barceló Ferre, I. (2018). “La pena de trabajos forzados en los códigos penales decimonónicos”. *Actualidad Jurídica Iberoamericana* Nº 9. Págs. 538-585. Pág. 556-558

<sup>82</sup> Barceló Ferre, I. (2018). Op. Cit. Pág. 561.

<sup>83</sup> Pacheco, J. F., & González, J. (1870). *El Código Penal concordado y comentado*. Págs. 322 y ss.

<sup>84</sup> Arts. 94 y 95 *Código Penal 1848*.

<sup>85</sup> Arts. 96 y 97 *Código Penal 1848*.

libertad con fines expiatorios y utilitaristas, que no había que confundir con los trabajos en los presidios que tenían el fin hacerse cargo del mantenimiento de los presidios así como para resarcir de la responsabilidad civil derivada del delito cometido o, en caso de no tener dicha responsabilidad, con el objetivo de acumular un fondo propio que se les entregaría al salir del presidio (art.105), para así evitar la ociosidad de los presos<sup>86</sup>.

Con el CP de 1870, a pesar de mantener su art. 108 la prohibición del anterior art.97 por el cual se prohíben los trabajos en beneficio de empresas o contratas del Gobierno y añadir en su art. 107 que los trabajos deberán ser públicos, aunque no se hace de forma expresa sino tácita; con el triunfo del correccionismo y del retribucionismo penitenciario, al entender que los trabajos públicos son altamente vejatorios para los presos, los trabajos poco a poco se van introduciendo dentro de las instalaciones penitenciarias con las finalidades que el art. 105 del CP 1848 recogía para los trabajos en los presidios, ahora en el art. 114 del CP 1870, lo que daría paso, posteriormente, a la desaparición de los trabajos forzados<sup>87</sup>.

Entrado ya el Siglo XX, el CP vigente en ese momento era el código de 1870, aunque había sufrido varias modificaciones. Este siglo se caracteriza por la recepción de los pensamientos sobre los fines de la pena de Roxin, Wezel o v. Liszt, lo que supone un cambio en la concepción retributiva de la pena y el giro hacia la prevención o la unión preventiva. En lo relativo a las penas de trabajos estuvieron afectadas por cuatro grandes etapas. La primera fue la época de la dictadura de Primo de Rivera, en la cual se aplicó el código del 70 pero con reformas modernas que dieron lugar al CP de 1928, aunque se endurecieron las penas y los trabajos en prisión se realizaban en el mismo ámbito que a finales del siglo anterior. La segunda gran etapa fue la II República, en esta etapa se suprime la cadena perpetua y, por ende, los trabajos penosos asociados a ella, así como se rebajan las demás penas. La tercera se sustancia en el régimen franquista, donde el autoritarismo de la dictadura se plasmó en el Código Penal y en la política penitenciaria creándose colonias de trabajo para reos de determinados delitos y represaliados políticos, así como la instauración de un régimen de Redención de Penas mediante el Trabajo. La última etapa de modificaciones de este siglo tiene lugar en la etapa constitucional, donde el Derecho penal y el Derecho dan un completo giro hacia la prevención especial en su

---

<sup>86</sup> Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén. Pág. 325.

<sup>87</sup> Barceló Ferre, I. (2018). "La pena de trabajos forzados en los códigos penales decimonónicos". *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 9. Págs. 538-585. Págs. 570-576

vertiente resocializadora, aquí se prohíbe totalmente los trabajos forzados mediante mandato constitucional (art. 25.2CE) sin embargo se orientan las penas a una posible reinserción laboral mediante ofertas de trabajo y se adopta, mediante la recepción del derecho comparado, una nueva forma de trabajo en el sistema penal que se consagraron en la aprobación e inserción de los Trabajos en Beneficio de la Comunidad en el Código Penal de 1995<sup>88</sup>.

---

<sup>88</sup> Rodríguez-Mourullo, G. (2000). “El Derecho Penal en el siglo XX” en López Guerra, L. *El Derecho español en el siglo XX*, pp. 73-93. Págs. 76-91.

### **III. EL TRABAJO COMO PENA EN LA ACTUALIDAD: LOS TRABAJOS EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD**

Una vez hecho el viaje a través de las penas de trabajos en todas sus vertientes hay que centrarse ahora en la aplicación que tiene el trabajo desde la norma penal en la actualidad, para lo cual hay que conceptualizar lo que se conoce como Trabajos en Beneficio de la Comunidad (TBC), que también tienen un origen histórico. Esta pena tiene ya una conceptualización del trabajo distinto a las etapas anteriores, por lo explicado en el punto anterior, y ya no se concibe el trabajo como un mal en sí mismo, sino como una posible forma de reparación del daño mediante una actividad provechosa para la sociedad.

#### **III.I. ORIGEN Y EXPANSIÓN DE LOS TBC**

Aunque se ha intentado situar el origen histórico de los TBC en los trabajos correccionales cuyo nacimiento tiene lugar durante la Revolución de Octubre y que se aplicaban en la URSS casi hasta su extinción, la poca o nula existencia de elementos comunes a los TBC no nos permite tomar esta afirmación como cierta<sup>89</sup>, puesto que en estas penas el trabajo era remunerado y se aplicaba una retención de entre el 5 y el 20% del salario, adquiriendo una naturaleza mixta entre sanción de trabajo social y pena pecuniaria<sup>90</sup>. Más correcto sería decir que el origen de los TBC se encontraría en Inglaterra debido a la superpoblación carcelaria derivada de las consecuencias de la Segunda Guerra Mundial, donde se creó en 1972 mediante la *Criminal Justice Act* la *Community Service Order*, aunque en España ya se conocía algo similar, pero que se aplicaba, durante la Guerra Civil, para paliar la sobrepoblación carcelaria mediante la redención de la pena por el trabajo. Estas penas nacen como sustitutivas de las penas cortas de prisión que se antojaban nocivas para el penado y onerosas para los contribuyentes<sup>91</sup>. Esta pena fue acogida con entusiasmo por los órganos internacionales y mediante la Resolución 76/10 del 9 de marzo del Consejo de Ministros del Consejo de Europa se recomendó a los países del entorno europeo la posibilidad de introducir, previo estudio de viabilidad, estas sanciones en su ordenamiento para la reducción del uso de la

---

<sup>89</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Pág. 41

<sup>90</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Pág. 24.

<sup>91</sup> Renart García, F. (1999) “La pena de Trabajo en Beneficio de la Comunidad desde una perspectiva comparada” en José Hurtado Pozo *Anuario de Derecho Penal* pp.177-204. Pág. 179-180.

prisión y así abrir un camino a la rehabilitación de los penados<sup>92</sup>. Esta pena, tal y como se empezó a aplicar en Inglaterra-Gales, tenía una naturaleza mixta pues se podía aplicar de forma principal o de manera sustitutiva de otras penas (prisión o multa), y consistía en un trabajo que fuera de provecho para la comunidad, carente de remuneración, durante una duración de entre cuarenta y doscientas cuarenta horas y cuyo incumplimiento devendría en una retrotracción del procedimiento penal al momento del acuerdo de la medida, lo que conllevaría la revocación de la medida y la imposición de la pena sustituida o la aplicación de otra posible pena en caso de que se hubiera aplicado de manera principal<sup>93</sup>.

A partir de los años '70 y sobre todo en los '80 del siglo XX y debido, entre otras cosas, a las Recomendaciones del IV Congreso de NNUU sobre las prevención del delito, las propuestas formuladas en el VII Congreso (Resolución 16 sobre la reducción de la población penitenciaria, alternativas a la prisión es integración social de los delincuentes) y las Reglas Mínimas de NNUU relativas a la a las Medidas no Privativas de Libertad (Reglas de Tokio Resolución 54/110 de diciembre de 1990) en el marco del VIII Congreso de NNUU sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, los ordenamientos tanto europeos como no europeos empezaron a incorporar en sus CP la novedosa pena de TBC<sup>94</sup>.

La introducción de los TBC en nuestro ordenamiento fue un camino algo largo que comenzó con el anteproyecto de ley del CP de 1980 en el cual se pretendía incluir esta sanción, mediante una enmienda, por parte del GP Comunista con el nombre de trabajo de utilidad social y que tenía carácter sustitutivo y notables diferencias con los TBC actuales. Finalmente, después de muchas enmiendas a los distintos proyectos de CP (1992,1994) la sanción penal de los Trabajos en Beneficio de la Comunidad se introducen en España con el Código Penal de 1995<sup>95</sup>, sufriendo varias modificaciones sobre todo en 2004 y 2015.

---

<sup>92</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Pág. 24.

<sup>93</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Pág. 42.

<sup>94</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Pág. 25

<sup>95</sup> Blay Gil, E. (2007) Op. Cit. Págs. 28-37

### **III.II. REGULACIÓN Y FUNCIÓN DE LOS TBC EN EL CP DE 1995**

Visto el origen y la expansión de la pena de TBC y su configuración originaria corresponde ahora analizar de la regulación y la función que de los TBC hace nuestro ordenamiento en el CP de 1995 (con las reformas acometidas en 2003,2004 y, sobretodo, en 2015) y en el vigente RD 840/2011.

#### **III.II.I. EL TBC COMO PENA**

Los Trabajos en Beneficio de la Comunidad vienen clasificados en el art. 33 del CP como pena leve y pena menos grave dependiendo si su duración es de 1 a 30días (art.33.4.h)) o de 31 a 180días (33.3.k)) respectivamente. Además el art. 39.i) y 40.4 la configuran como una pena privativa de derechos cuya duración mínima será de un día y no podrá exceder de un año. Por su parte el art. 49 establece los requisitos y condiciones para la imposición de los TBC, destacándose que la pena de TBC no podrá imponerse sin el consentimiento del penado y se le obliga a este a prestar su cooperación no retribuida en actividades de utilidad pública que podrán consistir en relación con delitos de similar naturaleza al cometido por el penado, en labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas y sus requisitos son que no pueden exceder de 8 horas diarias de trabajo, que se ejecutarán bajo la supervisión del JVP (el cual requerirá los informes necesarios del desempeño del trabajo a la Administración o entidad donde el penado desempeñe el trabajo), no podrán atentar contra la dignidad del penado, el trabajo será facilitado por la Administración (estableciendo en su caso los convenios oportunos al efecto), se le proporcionará al penado la protección que la legislación penitenciaria contempla sobre SS, se prohíbe que los trabajos se supediten al logro de intereses económicos, la obligación de los servicios sociales penitenciarios de comunicar al JVP las incidencias en la ejecución de la pena y, en todo caso, si el penado se ausenta del trabajo, tiene un rendimiento sensiblemente inferior al mínimo exigible, incumpliera reiteradamente las instrucciones de su responsable, o cualquier otra razón de conducta que el responsable se niegue a mantener al penado en el puesto; dado lo cual el JVP puede valor el cumplimiento en el mismo centro, en otro distinto o entender que se produjo un incumplimiento de la condena, cuyas consecuencias se regularán en base al art. 468 CP, además si el penado faltara justificadamente al trabajo no se contarán las horas perdidas como liquidación de la condena. Anteriormente el CP posibilitaba que los TBC tuvieran una naturaleza sustitutiva de la pena de prisión de hasta dos años (art. 88CP); sin embargo

con la LO 1/2015 este artículo fue suprimido y actualmente solo cabe la sustitución en caso de que la pena de prisión que se imponga tenga una duración inferior a tres meses, y esta sustitución será automática, sustituyéndose cada día de prisión por una jornada de trabajo (art. 71.2 CP). También se recoge en el código la posibilidad de servir como cumplimiento de RPSIM (art. 53.1 y 2 CP). También hay que mencionar que con la entrada en vigor de las reformas de 2003, 2004, 2015 e incluso del 2019 los TBC se han impuesto como penas directas, en su caso, para los delitos recogidos en los arts.: 153, 171, 172, 172 ter.2, 173, 244, 270, 274, 379, 384, 385.

Como ya se ha dicho más arriba, los TBC se configuran como una pena (debido a la suficiente carga punitiva, que se examinará posteriormente) privativa de derechos, sin embargo no está clara la postura de la doctrina sobre su inserción en este tipo de penas, ni siquiera en los derechos que priva. Así para gran parte los TBC privan de la remuneración, del “derecho a vender tu fuerza de trabajo”<sup>96</sup>, para otros, además, supone una restricción de la libertad de movimientos del penado obligándolo a trabajar durante su tiempo libre<sup>97</sup>, del derecho fundamental del art. 35.1 a percibir una remuneración<sup>98</sup> o al derecho a disponer de tu tiempo de ocio<sup>99</sup>. Sin embargo otros autores parecen entender que, verdaderamente, no hay una privación de derechos puesto que la pena se configura como alternativa y de aceptación “voluntaria” por el sujeto<sup>100</sup>. A pesar de esto, y con todo, parece que el contenido aflictivo de los TBC puede resumirse en la obligación de trabajar sin remuneración (privación del derecho al salario) y la pérdida de tiempo libre y restricción de movimiento durante las horas de condena (privación de la libertad de movimientos y del derecho al ocio)<sup>101</sup>.

### **III.II.II. LOS REQUISITOS Y CONDICIONES EN LA APLICACIÓN Y EJECUCIÓN DE LOS TBC**

La pena de TBC, al configurarse como una medida alternativa y basarse en una pena de trabajo, debe tener unos requisitos y condiciones en su aplicación para que la

---

<sup>96</sup> Tamarit Sumalla, J. M. (1996). *Comentarios al nuevo código penal*. Aranzadi, Pamplona. págs. 358-362

<sup>97</sup> Cid Moliné, J., & Larrauri Pijoan, E. (1997). *Penas alternativas a la prisión*. JM Bosch Editor. Págs. 107 y ss.

<sup>98</sup> Bernal Valls, J. (1999). “Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal”. *Revista general de derecho*, (652), 13-32. Pág. 27.

<sup>99</sup> Sanz Mulas, N. (2000). *Alternativas a la pena privativa de libertad*. Madrid, COLEX. Pág. 344

<sup>100</sup> Mir Puig, S. (2002). *Derecho penal, parte general*. Barcelona: Ed. Reppertor. Págs. 693 y ss.

<sup>101</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Págs. 136-138.



pena no devenga demasiado gravosa o se convierta en trabajos forzados. En este punto se examinarán algunos de los requisitos más importantes:

**El consentimiento del penado:** el art. 49 CP establece que no se podrá imponer la pena de TBC sin el consentimiento expreso del penado, y lo mismo refleja el art. 53 CP y el art. 2 del RD 840/2011. Este consentimiento no significa que el penado pueda disponer de la sanción o que pueda elegir la consecuencia de su delito, más bien se exige el consentimiento porque de no hacerlo podría considerarse que el TBC se impone de manera forzada lo cual atentaría contra el art. 25.2 CE y contra el Convenio 29 del 28 de junio de 1930 OIT sobre la Supresión del Trabajo Forzoso u Obligatorio, entre otros, por lo que, ya no el trabajo, sino su ejecución; comportaría una situación de coacción que enfrentaría con el art. 15CE, además de servir como bisagra de una verdadera resocialización, porque es el penado quien acepta y quien es consciente del mal causado y de la reparación que puede efectuar<sup>102</sup>. En cuanto a la prestación del consentimiento, este debe ser un consentimiento informado, en el sentido de que el penado debe saber con certeza qué tipo de actividad va a desempeñar, los requisitos de su ejecución, las jornadas de trabajo, la duración de las mismas, así como su régimen de vigilancia y las causas de incumplimiento de la pena; además debe prestarse ante el órgano jurisdiccional sentenciador en presencia de su letrado y el consentimiento debe mantenerse durante el tiempo que dure la condena, pudiendo ser revocado, entendiéndose incumplida la condena aplicándose, pues, las acusas de incumplimiento de la pena. Este consentimiento así entendido favorece los fines preventivo especiales de la pena y la resocialización del penado<sup>103</sup>.

**No remuneración:** También recogido en el art. 49 del CP y en el art. 2 del RD, se configura como la consecuencia de la pena de TBC además de ser parte de su contenido punitivo en cuanto a restricción de derechos<sup>104</sup>; además constituye, junto con el carácter de trabajo socialmente útil, fundamento de la reparación del mal, puesto que se entiende que el fruto del trabajo no es, aquí, el salario o el bien sino la reparación de

---

<sup>102</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Págs. 98-100.

<sup>103</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Págs. 222-224 y 291-292

<sup>104</sup> Blay Gil, E. (2007). *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*. Universitat Autònoma de Barcelona. Pág. 183.

daño o el beneficio a la sociedad perjudicada<sup>105</sup>. Sin embargo, esta privación del derecho a la remuneración podría traer desajustes en la vida del penado puesto que, sobre todo en la aplicación del TBC como RPSIM, se le impone un trabajo un remunerado que redundaría en la imposibilidad de hacer efectivas obligaciones o necesidades económicas al privarle de remuneración y de tiempo para buscar empleo remunerado; por lo que se ha pensado que podría aplicarse una suerte de pensión que haga frente a los gastos mínimos del penado durante la ejecución de la condena que permita sus subsistencia<sup>106</sup>. Sin embargo, ante esta postura surgen reticencias que se plasman como una interpretación de una posición privilegiada del penado a TBC frente a otra pena, la cuestionabilidad de que las carencias de los subsidios estatales deban suplirse desde el sistema penal, además de la argumentación de que, debido a la flexibilidad de la pena y la posibilidad de imponer jornadas de trabajo de muy escasa duración, los TBC no son incompatibles con la búsqueda activa de empleo<sup>107</sup>.

**Actividades desempeñadas y puestos de trabajo:** En relación a esto, las actividades que se realizan deben ser de utilidad pública para así facilitar la reparación simbólica del daño causado, otorgando al penado un rol activo para con la comunidad reportándole este una utilidad general que impide una apropiación privada del trabajo<sup>108</sup>. Más concretamente, el penado trabaja en entidades públicas o que presten servicios de interés general, aunque sean privadas, (Cruz Roja, ONGs...) <sup>109</sup> y la actividad debe redundar en una utilidad para las mismas<sup>110</sup> lo cual puede plasmarse, y sería lo óptimo, en actividades de reparación o de apoyo a las víctimas fomentando así la prevención especial de la condena; pero además deben cumplir unos criterios para considerarse actividad de utilidad pública siendo estos la exclusión de fines lucrativos, que no afecten a la libre competencia, que se desempeñen en el marco de una organización y no se traten de actividades individuales, que las actividades beneficien a una comunidad y no a sujetos determinados o reducidos en número, y que la actividad sea realmente desempeñada y no

---

<sup>105</sup> <sup>105</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Pág. 228.

<sup>106</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Pág. 107.

<sup>107</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Pág. 223.

<sup>108</sup> Téllez Aguilera, A. (2005). *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*. Edisofer. Pág. 130.

<sup>109</sup> Blay Gil, E. (2007). "Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos". *InDret*, (4). Pág.7.

<sup>110</sup> Albalade, J. J. (2009). "El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión: entre la aceptación y el rechazo". *Papers: revista de sociologia*, (91), 11-28. Pág.23.

esté vacía de contenido<sup>111</sup>. En lo relativo a la asignación del puesto, estos se determinarán por la Administración y será la Administración penitenciaria quien esté en contacto con las entidades, públicas o privadas, sobre la relación de los puestos disponibles mediante los oportunos convenios (Art.4 RD) destacándose de entre esos convenios el suscrito entre el Ministerio del Interior y la Federación Española de Municipios y Provincias para la realización de TBCs<sup>112</sup>; y en casos excepcionales el reo puede proponer plazas de trabajo que serán valoradas y dadas cuenta al JVP y siempre que reúna las condiciones que marca el art.49CP para los TBC<sup>113</sup>.

**Jornadas de trabajo:** Las jornadas de trabajo no podrán exceder de 8 horas diarias y se debe tener en cuenta por los servicios sociales penitenciarios las cargas familiares o personales del penado para su determinación y además debe regirse por el principio de flexibilidad que permita al penado cumplir las jornadas de la forma menos gravosa para su tiempo de no ocio.

**La protección el penado:** Aquí se unen dos protecciones distintas, su dignidad y la protección de la SS. En cuanto a la primera parece entenderse que esta expresa remisión hace referencia a la forma en cómo eran tratados los penados en la aplicación forzosa del trabajo (además de la propia imposición forzosa), por lo que supondría, realmente, un límite a la ejecución de la pena (en tanto estigmatización y trabajos excesivamente penosos)<sup>114</sup>. En lo relativo a la protección de la SS el RD determina la protección a efectos de las contingencias de accidente y enfermedades de trabajo (salvo talleres o programas formativos) y la extiende en materia de riesgos laborales. Se ha cuestionado si los penados pueden tener derechos de sindicación y huelga, concluyéndose que, al no realizar una prestación laboral, solo podrán acceder a estos derechos si, al margen de su pena, realizan una prestación laboral<sup>115</sup>.

**Control de la ejecución:** El control es realizado por el JVP, sin embargo, este control es un control secundario que se concreta en la valoración de la propuesta de

---

<sup>111</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Págs.239-240.

<sup>112</sup> Blay Gil, E. (2007). “Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos”. *InDret*, (4). Pág. 7.

<sup>113</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Pág. 271.

<sup>114</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Págs. 306 y ss.

<sup>115</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Págs. 257-258.

cumplimiento de la pena, rechazar o no el trabajo propuesto por el penado y la recepción de la información sobre la no conformidad del penado con el trabajo impuesto; así como dar al penado las oportunas instrucciones durante el cumplimiento de la condena, decidir si la responsabilidad se ha extinguido previo estudio del informe final derivado de la Administración y los servicios de gestión de penas y valorar el informe de los servicios sociales sobre el incumplimiento del penado para determinar si cumple otro trabajo o se decreta el incumplimiento de la condena. Del control primario de ocupa la Administración y el supervisor del penado en la propia entidad, los cuales deben controlar la realización del trabajo, la gestión de este, el asesoramiento y la asistencia al penado<sup>116</sup>.

**El incumplimiento de los TBC y sus consecuencias:** El RD en su art. 8 establece que las incidencias en el cumplimiento de la condena se comunicarán al JVP en los términos del art. 49.6ª y 7ª donde se determinan cuáles son las incidencias relevantes en la ejecución de la pena y que, de estimarlo así, el JVP podrá declarar su incumplimiento en los términos del art. 468, es decir, el quebrantamiento de condena. La consecuencia del incumplimiento de TBC como pena originaria parece pacífica, en el sentido del quebrantamiento de condena, aunque cierto sector de la doctrina entiende que la consecuencia del quebrantamiento (pena de multa) sería menos gravosa que el propio TBC por lo que no sería suficiente por lo que se aboga por una condena subsidiaria, dictada en la misma sentencia, para el caso del incumplimiento. Menos pacífica es la idea del incumplimiento de la sanción en caso de RPSIM, puesto que ni el CP ni el RD lo mencionan, además nos encontramos en una situación en la que la pena incumplida es una pena sustitutoria de otra, por lo que parecería absurdo aplicar otra pena; es por esto que la doctrina opina que se debería retrotraer al momento de la imposición y aplicar la privación de libertad como RPSIM, a razón de 1 día de privación de libertad por cada 2 cuotas no satisfechas, descontándose de estos los días de trabajo cumplidos. Aunque esto parece lo correcto, se puede caer en la privación de libertad continuada, aquello que se quería impedir con los TBC<sup>117</sup>.

---

<sup>116</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Págs.147-157.

<sup>117</sup> Tenreiro Martínez, J. M. (2008). "Reflexiones sobre el incumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad". *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (12), 933-964. Págs.954 y ss.

### **III.III. LA JUSTIFICACIÓN Y LOS FINES DE LA PENA DE TBC**

Como ya se expone en el punto I del trabajo, la pena tiene distintos fines según la perspectiva filosófica que se le quiera dar, sin embargo, tal y como comentaba MUÑOZ CONDE, y que también se cita más arriba, la pena se conceptualiza como la imposición de un mal orientado a unos fines de prevención de los delitos y de reinserción de los penados, y así se recoge en nuestro texto constitucional, en su art. 25.2 (*Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados...*)<sup>118</sup>. Se podría afirmar, pues, que esta función (que podríamos llamar preventiva de la unión) es la que debe contener cualquier pena en un Estado Social y Democrático de Derecho que debe asegurar y proteger todos los derechos de los ciudadanos, incluidos los penados, y que esta protección viene dada por la prevención de los delitos<sup>119</sup>.

Así pues, esta función preventiva, tanto especial como general, debe extrapolarse, como es obvio, a los TBC aunque la CE solo hable de penas privativas de libertad, pues es fácilmente argumentable que esa redacción puede recoger, y de hecho recoge, la finalidad de cualquier tipo de pena de nuestro ordenamiento<sup>120</sup>.

Teniendo claro esta perspectiva y asumiendo que el fin primordial de la pena de Trabajos en Beneficio de la Comunidad es la prevención, sobretudo especial, se puede decir que la pena de TBC es una pena mixta y por tanto se puede analizar esta desde la perspectiva retributiva, preventiva e, incluso, reparadora. Y esto es así porque, tal como dice el TC, la función preventivo-especial de la reinserción social es solo una finalidad legítima de la pena, sin embargo el art. 25.2 no se opone a la existencia de otras funciones o fines de las penas, lo que hace, pues, la Constitución es optar por una concreta función y revestirla de principio constitucional sin que esto afecte a la posibilidad de la pena de desarrollar otros fines<sup>121</sup>.

#### **III.III.I. LOS TBC DESDE UNA PERSPECTIVA RETRIBUTIVA**

Como ya se expuso arriba, el fin retributivo de la pena supondría la imposición de un castigo al infractor de una norma de modo que el castigo fuera similar o proporcional

---

<sup>118</sup> Art. 25.2 *Constitución Española*. Énfasis añadido.

<sup>119</sup> González Rus, J. J. (2012). “Teoría de la pena y Constitución”. *Estudios penales y criminológicos*, (7), 223-280. Pág. 262

<sup>120</sup> González Rus, J. J. (2012). Op. Cit. Pág. 264 y ss.

<sup>121</sup> STC 150/1991 de 4 de julio FJ4 B.

al daño. Desde este punto de vista se puede considerar que los TBC tienen una carga punitiva tal que pueden ser considerados castigo, y este castigo se refiere a la privación del derecho al tiempo libre del penado, a la restricción de libertad deambulatoria durante el tiempo de los trabajos, se le priva del derecho a percibir una remuneración e incluso se le obliga a mantener una férrea autodisciplina en cuanto a la asistencia al trabajo, higiene en el mismo, puntualidad, etc., que puede llegar considerarse gravoso para los penados<sup>122</sup>. Hay voces que dicen que realmente no puede ser considerado castigo, primero porque los TBC son voluntarios lo que supondría que el penado elige la consecuencia de su infracción y, segundo, que no se considera pena porque con ella se evita un mal mayor asumiendo una posición más beneficiosa<sup>123</sup>; sin embargo, y sin extenderse demasiado puesto que se tratará en el apartado de la regulación, los TBC no suponen una pena voluntaria sino que la exigencia de consentimiento se trata de un mecanismo garantista para no aplicar forzosamente los trabajos; y no supone la evitación de un mal por otra pena más beneficiosa puesto que al penado se le aplican una restricción de derechos, en algunos casos, severa<sup>124</sup>.

Además de tratarse de un mal, para poder encajar en la definición debe de tener una relación con el delito cometido. En este caso el TBC es regulable según la proporción de la gravedad de la infracción. Como en esta pena el castigo no es el trabajo en sí, sino lo que supone el trabajo para el preso, la proporcionalidad no puede medirse según el tipo de trabajo puesto que, habiendo un abanico demasiado amplio de trabajos muy diversos entre sí tanto física como intelectualmente, podría romperse esa proporcionalidad con el delito cometido. Por lo tanto la proporcionalidad debe valorarse según las horas impuestas<sup>125</sup>.

### **III.III.II. LOS TBC DESDE UNA PERSPECTIVA PREVENTIVA**

Como ya queda expuesto, las teorías de la prevención se basan en un criterio funcionalista de la imposición de la pena, es decir, que la pena no sirva solo para castigar

---

<sup>122</sup> Blay Gil, E. (2007). “Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos”. *InDret*, (4). Págs. 7-9.

<sup>123</sup> España, del Moral García, A., & Serrano Butragueño, I. (2002). *Código penal. Tomo I: comentarios y jurisprudencia. (Adaptado al euro) Arts. 1 al 137*. Comares. Págs. 675-676

<sup>124</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Págs. 76-77.

<sup>125</sup> Blay Gil, E. (2007). *Op. Cit.* Págs. 78-79.

sino para cumplir con algún fin, que son principalmente el evitar que otra gente delinca y evitar que el sujeto penado reincida.

Desde el punto de vista de la prevención general se puede concluir que los TBC tienen suficiente potencial intimidatorio debido a las privaciones que supone la pena, además de las obligaciones de hacer que esta comporta. No se percibe, pues, como una pena blanda y ello radica en la severidad con la que se percibe la privación de remuneración, la dedicación y disciplina impuesta y las causas de incumplimiento de la sanción<sup>126</sup>. Con esto se puede decir que, tanto la ciudadanía en general como los penados a TBC, dotan a la esta sanción la misma credibilidad que a cualquier otro tipo de penas, sobre todo porque se considera que tiene una fuerte supervisión y que se cumplirá casi seguro en su totalidad debido a las consecuencias que su incumplimiento comportan<sup>127</sup>.

Desde la prevención especial de los TBC se despliegan dos visiones, la rehabilitadora y la incapacitación o inoquización del delincuente. La primera de ellas se entiende como fin primordial de este tipo de penas, que además está respaldado por la propia regulación legal, dado que el art. 1 del, derogado, RD 690/1996 señalaba que los TBC tendrán un “valor educativo”<sup>128</sup>, además de, como ya se ha expuesto, por el mandato resocializador que hace el art. 25.2 a las penas de prisión y que es extrapolable a los TBC. El potencial resocializador de esta pena se encuentra, además de en el propio potencial resocializador, o más bien socializador, del trabajo, en cuanto transformación de la naturaleza y, por tanto, formador y transformador de las relaciones entre hombre y sociedad<sup>129</sup>; se encuentra, primero, en la capacidad que tiene la pena para desarrollar en los sujetos hábitos necesarios para la vida laboral derivadas de la imposición de un determinado número de horas que ha de cumplir bajo una supervisión que reproducen relaciones laborales y productivas no penales que favorecen a los penados sin experiencias laborales previas para la adquisición de hábitos de control, trabajo en equipo y disciplina. Además favorece al desarrollo de habilidades útiles para mejorar las posibilidades del penado a realizar un empleo ya que puede comportar aprendizaje de

---

<sup>126</sup> Blay Gil, E. (2007). *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*. Universitat Autònoma de Barcelona. Pág. 106

<sup>127</sup> Blay Gil, E. (2007). “Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos”. *InDret*, (4). Pág. 9.

<sup>128</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Pág. 82.

<sup>129</sup> Marx, K. (2014). *El Capital. Crítica de la economía política. Libro I: El proceso de producción del capital*, vol.1. Siglo XXI. Madrid. Cap. I, título 1.

oficios o técnicas, o incluso mejorar y depurar aquellas que el penado ya tuviera, así como mejorar su capacidad para ser empleados en un futuro y para mejorar su motivación en la búsqueda activa de empleo<sup>130</sup>.

Por otra parte, una de las potencialidades resocializadoras más significativas de esta pena es que la sanción se cumple en libertad, lo cual hace que el penado mantenga contacto con diversos “colectivos” (ya sean otros penados, trabajadores sociales o voluntario, los colectivos marginados o necesitados a los que puedan beneficiar los trabajos, o incluso los propios trabajadores de la empresa o entidad de interés general) con los que no tendría contacto en caso estar cumpliendo una pena de prisión. Esto puede hacer que se superen en el penado actitudes egocéntricas o irresponsables y fomentar una reflexión en el mismo sobre el daño causado por su delito; además de que al estar en contacto con otros trabajadores o, en su caso, voluntarios permite romper la barrera del aislamiento social de los muros de la prisión, así como hacer que el penado entre en contacto con un entorno social que facilite su inserción posterior y su comportamiento pro-social<sup>131</sup>. Además, como dice BLAY GIL, el penado, al no entrar en una institución total ni alterar su continuidad laboral, social y familiar no se producen en él las consecuencias negativas de la desocialización ni prisionización de la privación de libertad<sup>132</sup>, además de que el penado puede ver, con su trabajo, una simbólica reparación del daño causado por la comisión del delito sintiendo que su trabajo, y por ende él, es útil para la sociedad<sup>133</sup>. También se puede ver la resocialización en lo relativo a la ejecución y no tanto a la pena en sí, como es el caso de la realización de TBC como RPSIM, en lugar de privación de libertad, lo cual favorece a una no desocialización del penado que, por sus condiciones materiales, es incapaz de cumplir la pena-multa cobrando aquí sentido el fin de la pena en cuanto a ejecución y no solo en cuanto a pena en el sentido filosófico.

Hay que tener en cuenta, tal como afirma PEÑAS ROLDAN, que el requisito “sine qua non” para una satisfactoria y eficiente resocialización es el respeto a la libre

---

<sup>130</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Págs. 60-62.

<sup>131</sup> Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Pág. 86-89.

<sup>132</sup> Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Pág. 67.

<sup>133</sup> Blay Gil, E. (2007). “Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos”. *InDret*, (4). Págs. 12-13.



voluntad del penado<sup>134</sup>, por tanto, el hecho de que el reo deba consentir la aplicación de los TBC supone la más pura manifestación de ese respeto a su voluntad en el sentido de que, en principio, ese consentimiento se traduce en colaboración del preso en su propia resocialización, al aceptar conscientemente la pena, el trabajo a realizar y sus consecuencias y aplicaciones (salvadas las “patologías” del incumplimiento).

Analizando ahora los TBC desde la órbita del incapacitación como prevención especial hay que tener en cuenta que por su propia configuración la pena de TBC no supone una incapacitación física, por el hecho de tratarse de trabajo en libertad, pero puede ofrecer otras formas de inocuización en el sentido amplio del término. Por ejemplo, al tratarse de una pena que priva de tiempo libre al penado esto reduce la posibilidad de que se utilice ese tiempo libre para la comisión de otros delitos<sup>135</sup>, sobre todo para aquellas personas cuyo potencial delictivo se encuentra en su entorno social “natural”<sup>136</sup>. Por otra parte, cabe la posibilidad de volver más severo ese potencial inocuizador mediante la imposición al penado de mecanismos de control electrónico<sup>137</sup>, aunque los datos aportados por estudios ingleses no han salido favorecidos, puesto que mostraban un mayor índice de incumplimiento<sup>138</sup>.

Visto aquí el potencial inocuizador que puede tener, no hay que olvidar que la pena de TBC se realiza en libertad y en contacto, frecuentemente, con los destinatarios de dicho beneficio, los demás trabajadores o los voluntarios; por lo que la aplicación de estas sanciones a sujetos con historiales violentos o que supongan un excesivo riesgo para la sociedad se tornaría complicado debido precisamente a la puesta en peligro de los demás sujetos que rodean al penado, por lo que solo es óptima esta inocuización cuando el penado responde de una proporción muy reducida de la criminalidad en la comunidad en que realizan el trabajo<sup>139</sup>.

---

<sup>134</sup> Peñas Roldán, L. (1996). “Resocialización: Un problema de todos”. en *Anales de derecho* (No. 14, pp. 479-498). Pág. 489.

<sup>135</sup> Blay Gil, E. (2007). *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*. Universitat Autònoma de Barcelona. Pág.135-136

<sup>136</sup> Cid Moliné, J., & Larrauri Pijoan, E. (2001). *Teorías criminológicas*. Barcelona: Bosch. Págs. 48-52

<sup>137</sup> *Criminal Justice Act 2003*

<sup>138</sup> Clear, T. D., & Braga, A. A. (1998). “Challenges for corrections in the community”. *Community corrections: Probation, parole and intermediate sanctions*, 213-218. Pág.215.

<sup>139</sup> Blay Gil, E. (2007). *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*. Universitat Autònoma de Barcelona. Pág.137.

## CONCLUSIONES

Tras haber hecho un análisis sobre las funciones de la pena y sobre el trabajo como pena, haciendo referencia a diversas etapas históricas y a diversos pensamientos filosóficos podemos concluir que:

1- Viendo los diferentes pensamientos sobre las teorías de la pena y algunos de los autores más representativos de ellos, la pena no puede conceptualizarse única y exclusivamente como un mal, ya sea este mal idéntico o proporcional (Kant y Hegel), porque entonces la pena no tendría ninguna utilidad fuera de castigar y no conseguiría que disminuyese la delincuencia.

2- Las penas con una función únicamente preventiva tampoco proporcionarían seguridad, puesto que solo se preocuparían de prevenir los delitos o de apartar a los delincuentes de la sociedad sin aplicar sobre ellos los castigos correspondientes por los delitos que estos han cometido, lo cual hace entender que las penas deben orientarse hacia una finalidad mixta, donde se conjuguen ambos fines para poder equilibrar la función de retribución y de prevención.

3- En relación con lo anterior, la función mixta debe inclinarse hacia la prevención y esto es así porque para una sociedad es mucho más beneficioso la no comisión de delitos que castigarlos. Por eso, y como se ha podido comprobar, la función de la pena debe ser preventivo-unitaria y abogar por la corrección de aquellos sujetos que ya han delinquido para su completa reinserción en la sociedad, sin que vuelvan a cometer ningún delito.

4- Durante gran parte de la historia las penas de trabajos han mantenido una función retributiva, entendiéndose el trabajo como la pena de mayor gravedad, después de la pena de muerte. Esto es así por la concepción tan negativa que ha tenido el trabajo, siendo este únicamente “digno” de esclavos y siervos, lo que hacía que los delitos se castigaran con este mal.

5- Esa idea del trabajo como el, casi, mayor de los males se mantiene durante todo el Antiguo Régimen y no se destierra hasta la aparición de la economía clásica y la teoría del valor asumiéndose así que el trabajo es algo necesario tanto para la creación de mercancías como para la socialización y realización social del hombre.

6- Esa nueva concepción del trabajo se recoge y, junto con el auge de las teorías mixtas, se materializa en la pena de TBC que aparece a finales de los '70 que recoge las

exigencias resocializadoras y la prohibición de imposición forzosa de las penas de trabajos, aunándose con el potencial punitivo que debe tener toda pena, porque hay que recordar que aunque las penas busquen resocializar también deben castigar el delito cometido puesto que de no ser así las conductas quedarían impunes y el reo no entendería la consecuencia de sus actos lo que llevaría a que, realmente, no se resocializara.

7- El trabajo materializado como TBC es la pena que mayor potencial resocializador tiene a día de hoy para las penas de gravedad media-baja debido a la concepción socializadora misma del trabajo al ser este donde mayor tiempo pasa el ser humano y ser la forma de realizarse el hombre socialmente, donde se transforma la naturaleza y las relaciones sociales. Por tanto la resocialización del penado es potencialmente mayor en este tipo de penas debido a: que se debe prestar su consentimiento, lo cual hace que el reo sea consciente de su situación y del daño causado; el penado realiza un trabajo socialmente útil, lo cual significa que el penado se siente útil para la sociedad y el fruto de su trabajo se convierte en un bien social; con ese fruto-bien social se rompe la alienación del trabajo, lo cual hace que el trabajo del penado vaya encaminado a satisfacer la pena cuya función es la resocialización, es decir, el penado con su trabajo se está resocializando a sí mismo; el trabajo se realiza en libertad, esto hace que el reo no sufra la desocialización propia de la prisión puesto que no se ve aislado de la sociedad. Con todo eso, el trabajo también le priva al penado de ciertos derechos lo que hace que no carezca de naturaleza retributiva, lo cual configura al trabajo como pena y hace al penado consciente de su delito y de que con su trabajo está reparando el daño causado.

8- Aunque el trabajo tiene un amplio potencial resocializador, debido a la configuración que hacen de la pena de TBC el art. 49 CP y el RD 840/2011 esta pena no puede aplicarse, tal cual, a penados de alta peligrosidad. Sin embargo, tomando las medidas necesarias de seguridad o de protección, se podría configurar una nueva pena de trabajos deambulatorios que se configurase como pena más severa para aquellos delincuentes más peligrosos y dar una oportunidad al trabajo para evitar la desocialización que se sufre en las prisiones, haciendo ver al penado que su crimen debe ser reparado con trabajo útil para el conjunto de la sociedad, sin que se caiga en la imposición de trabajos forzados.

## **BIBLIOGRAFÍA:**

Albalade, J. J. (2009). "El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a la prisión: entre la aceptación y el rechazo". *Papers: revista de sociologia*, (91), 11-28.

Alfonso, R. D. C., López de Tovar, G., Berni y Català, J., & Monfort y Asensi, M. (2001). *Las siete partidas del rey D. Alfonso el Sabio*.

Antón Oneca, J. (1965): "Historia del Código Penal de 1822", en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, núm. 2. 263-278. Madrid.

Barceló Ferre, I. (2018). "La pena de trabajos forzados en los códigos penales decimonónicos". *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 9. Págs. 538-585. Centro de Estudios Iberoamericanos. Valencia.

Beccaria, C. (1828). *Tratado de los delitos y de las penas*. en casa de Rosa, Librero. Paris.

Bernal Valls, J. (1999). "Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal". *Revista general de derecho*, (652), 13-32.

Blay Gil, E. (2007). "Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos". *InDret*, (4). Barcelona.

Blay Gil, E. (2007). *La pena de trabajo en beneficio de la comunidad*. Universitat Autònoma de Barcelona.

Blay Gil, E. (2007). *Trabajo en beneficio de la comunidad: regulación y aplicación práctica*. Atelier. Barcelona.

Brandariz García, J. Á. (2002). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Tirant lo Blanch. Valencia.

Calatrava J.M., Diario de Sesiones de las Cortes, legislatura extraordinaria 1821-1822, sesión del día 17 de diciembre de 1821, núm. 84. Madrid.

Camacho de los Ríos, F., & Calzada González, M. A. (2005). *El derecho penal: de Roma al derecho actual*. Edisofer. Madrid.

Cerezo Mir, J. (2010). *Curso de Derecho penal español. Parte general, 1*, 6. Tecnos. Madrid.

Cid Moliné, J., & Larrauri Pijoan, E. (1997). *Penas alternativas a la prisión*. JM Bosch Editor. Barcelona

Cid Moliné, J., & Larrauri Pijoan, E. (2001). *Teorías criminológicas*. Bosch. Barcelona.

Clear, T. R., & Braga, A. A. (1998). "Challenges for corrections in the community". *Community corrections: Probation, parole and intermediate sanctions*, 213-218. Institute for Contemporary Studies. San Francisco.

*Código Penal 1822*. Imprenta Nacional. Madrid.

*Código Penal 1848*. Imprenta Nacional. Madrid.

Córdoba Angulo, M., & Ruiz López, C. (2001). "Teoría de la pena, Constitución y Código Penal". *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 71. UNED. Madrid.

*Criminal Justice Act 2003*.

España, del Moral García, A., & Serrano Butragueño, I. (2002). *Código penal. Tomo I: comentarios y jurisprudencia. (Adaptado al euro) Arts. 1 al 137*. Comares. Granada.

Feijoo Sánchez, B. (2007). *Retribución y prevención general: un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del derecho penal*. B de F. Buenos Aires.

Fernández de Buján, A. (2009). *Derecho público romano. Recepción, jurisdicción y arbitraje*. Thomson-Reuters Civitas. Cizur Menor.

Gacto Fernández, E. (1990). "Aproximación a la Historia del Derecho penal español". In *Hispania entre derechos propios y derechos nacionales: atti dell'incontro di studio Firenze-Lucca 25, 26, 27 maggio 1989* (pp. 501-530). Giuffrè Editore. Milán.

González Rus, J. J. (2012). "Teoría de la pena y Constitución". *Estudios penales y criminológicos*, (7), 223-280. Universidad Santiago de Compostela. Santiago de Compostela.

Hegel, G. W. F. (2012). *Principios de la filosofía del derecho*. Sudamericana. Buenos Aires.

Kant, I. (2005). *Fundamentación de la metafísica de las costumbres*, comentarios H. J. Paton trad. Manuel García Morente y Carmen García Trevijano. Edición. Manuel Garrido.

Kant, I., (2005). *La metafísica de las costumbres*. Trad. Cortina Orts, A., & Conill Sancho, J. Tecnos. Madrid.

Lastra Lastra, J. M. (2000). “El trabajo en la historia”. *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, (11), 195-224.

Liszt, v. (2014). *La idea del fin en el Derecho penal* (trad. de Enrique Aimone Gibson, originalmente publicado en alemán en 1882, con el título *Der zweckgedanke im strafrecht*, también conocida como *El programa de Marburgo*). Instituto Pacífico. Lima.

Marx, K. (2014). *El Capital. Crítica de la economía política. Libro I: El proceso de producción del capital, vol. I*. Siglo XXI. Madrid.

Marx, K. (2014). *El Capital. Crítica de la economía política. Libro I: El proceso de producción del capital, vol. 3*. Siglo XXI. Madrid.

Marx, K., Engels, F. (1972). *La ideología alemana: crítica de la novísima filosofía alemana en las personas de sus representantes Feuerbach, B. Bauer y Stirner y del socialismo alemán en las de sus diferentes profetas*. Trad. Roces, W., & Acosta, N. Grijalbo. Barcelona.

Mommsen, T., & Montero, P. D. (1999). *El derecho penal romano Vol. II*. La España Moderna. Madrid.

Muñoz Conde, F. (1982) *Resocialización y tratamiento del delincuente en los centros penitenciarios españoles*. La reforma penal, Madrid

Muñoz Conde, F., & García Arán, M. (2015). *Derecho Penal Parte General*. Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.

Pacheco, J. F., & González, J. (1870). *El Código Penal concordado y comentado*. Imprenta de Manuel Tello. Madrid.

Peñas Roldán, L. (1996). “Resocialización: Un problema de todos”. en *Anales de derecho* (No. 14, pp. 479-498). Universidad de Murcia.

Quintero Olivares, G. (2010). *Parte general del derecho penal*. Thomson Reuters-Aranzadi. Pamplona.

- Ramos Vázquez, I. (2007): “El Derecho Penal de la Ilustración”, en Alvarado Planas, J., & Serrano Mañillo, A., *Estudios de Historia de las Ciencias Criminales en España*, Dykinson, Madrid.
- Renart García, F. (1999) “La pena de Trabajo en Beneficio de la Comunidad desde una perspectiva comparada” en José Hurtado Pozo *Anuario de Derecho Penal* pp.177-204. Lima.
- Rodriguez-Mourullo, G. (2000). “El Derecho Penal en el siglo XX” en Lopez Guerra, L. *El Derecho español en el siglo XX*, pp. 73-93. Marcial Pons. Madrid.
- Roxin, C. (1997). *Derecho Penal–Parte General, tomo I*, traducción y notas de Diego Manuel Luzón Peña. Miguel Díaz y García Conlledo, Javier de Vicente Remesal, Civitas, Madrid
- Roxin, C., & Peña, D. M. L. (2017). Problemas básicos del derecho penal. BdeF. Buenos Aires.
- Sainz Guerra, J. (2004). *La evolución del derecho penal en España*. Universidad de Jaén.
- Sanz Mulas, N. (2000). *Alternativas a la pena privativa de libertad*. COLEX. Madrid.
- Schumpeter, J. A. (1971). *Historia del análisis económico*. Ariel. Barcelona.
- Smith, A. (2009), *Una investigación sobre la naturaleza y causa de la riqueza de las naciones*, trad. Carlos Rodriguez Braun. Tecnos. Madrid.
- Solas Reche, E. (2007). “Por una teoría" propia" de la pena”. *InDret*, (3). Barcelona.
- Tamarit Sumalla, J. M. (1996). *Comentarios al nuevo código penal*. Aranzadi, Pamplona.
- Téllez Aguilera, A. (2005). *Nuevas penas y medidas alternativas a la prisión*. Edisofer. Madrid.
- Tenreiro Martínez, J. M. (2008). “Reflexiones sobre el incumplimiento de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad”. *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, (12), 933-964. AFDUC. La Coruña.
- Tenreiro Martínez, J. M. (2012). *La sanción penal de trabajos en beneficio de la comunidad*. Universidad de La Coruña.